

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

LUIZA BECKHAUSER MALLON

**GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS: CONSIDERAÇÕES ACERCA DA
APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI Nº. 7.783/1989 (LEI DE GREVE)**

FLORIANÓPOLIS

2016

LUIZA BECKHAUSER MALLON

**GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS: CONSIDERAÇÕES ACERCA DA
APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI Nº. 7.783/1989 (LEI DE GREVE)**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Luiz Henrique Urquhart Cademartori, Dr.

FLORIANÓPOLIS

2016

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Fernando Mallon e Annelize Beckhauser Mallon. Ele por me provocar a curiosidade pelo direito administrativo, ela por me fascinar pelo direito do trabalho e aos dois por me inspirarem a buscar meus sonhos e acalmarem meus anseios.

À toda minha família, em especial às minhas melhores amigas, Fernanda Beckhauser Mallon e Gabrielle Beckhauser Rodriguez, por serem meu porto seguro, meu ponto de descanso e meu ponto de partida.

Aos amigos Rafael Santos, Bárbara Pereira Montibeller e Fernando Lima por entenderem o meu humor e tornarem ambientes insalubres em momentos de saudades.

Às amigas de sempre: Mylena Ziemann por nunca me deixar parar de remar e Leticia Bahiense por sempre ter estado lá.

Às minhas colegas de faculdade Ana Paula Schmitt Richartz, Bruna Medeiros das Neves, Bruna Costa, Daniela Bannak, Fernanda Veroneze, Jade Phillipe, Júlia Bordin, Júlia Padova e Priscilla Silva, pelas lições e dificuldades compartilhadas dentro e fora do ambiente acadêmico e por representarem o mais literal sentido de sororidade.

Ao grande prof. Luiz Henrique Urquhart Cademartori cuja orientação possibilitou a confecção deste trabalho.

Por fim, para quem segura a minha mão quando tudo é coisa demais e, mesmo quando não a segura, me faz sentir protegida– ao meu melhor amigo e amor da minha vida, Diogo Heitor Córdova.

RESUMO

A greve é um dos mais relevantes meios de manifestação coletiva, ocorrendo no âmbito trabalhista diante do conflito entre os anseios da classe trabalhadora e a não conquista dos mesmos. A maioria das Constituições contemporâneas contempla o direito de greve no setor privado, não ficando para trás a Carta Magna brasileira nesse quesito. Entretanto, apesar da importância do movimento, o diploma constitucional falha no tocante ao direito de greve nos serviços públicos, tornando o mesmo dependente de lei específica. Referida lei, até o presente momento, não aconteceu, gerando uma realidade preocupante. Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal utilizou de remédio constitucional para regular o exercício em análise, utilizando o diploma legal aplicável a greve da iniciativa privada como parâmetro. Contudo, a solução proposta é insuficiente para solucionar os entraves originados pelo exercício do direito e, em certos casos, acaba por inviabilizar o movimento grevista.

Palavras-chave: Direito de Greve. Serviços Públicos. Entraves.

ABSTRACT

The strike is one of the most relevant means of collective manifestation, occurring in the labour range when there's a conflict among what the working class desires and do not conquer. Most of contemporaneous Constitutions contain the right of striking in the private sector, not being different the Brazilian Constitution on that subject. However, despite the importance of the movement, the same constitution failed when it comes to the right of strike in the public services, making it reliant on a specific law. This law haven't been created until now, raising a concerning reality. In that context, the Federal Court used a constitutional instrument to regulate the exercise in analysis, applying the legislation used in the private sector as a parameter. Nevertheless, the solution proposed is insufficient to solve the problems that arose from the exercise of right and, in some cases, makes the striking movement impossible.

Key Words: Right of Strike. Public Services. Problems.

SUMÁRIO

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| INTRODUÇÃO..... | 7 |
| 1. ASPECTOS GERAIS DO INSTITUTO DE GREVE E SEU REGIME JURÍDICO NO BRASIL..... | 10 |
| 1.1. ORIGEM DO DIREITO DE GREVE..... | 10 |
| 1.2. A GREVE NO BRASIL..... | 13 |
| 1.3. NATUREZA JURÍDICA DA GREVE..... | 14 |
| 1.4 ASPECTOS DO DIREITO DE GREVE..... | 16 |
| 1.4.1 Conceito..... | 16 |
| 1.4.2 Princípios específicos..... | 17 |
| 1.4.3 Direitos e deveres dos grevistas..... | 17 |
| 1.4.4 Deflagração da greve..... | 18 |
| 1.4.5 Responsabilidades pelos atos praticados durante a greve..... | 19 |
| 1.4.6 Limitações ao direito de greve..... | 20 |
| 1.4.7 Greve abusiva ou ilícita..... | 21 |
| 1.4.8 Dissídio de greve..... | 23 |
| 1.4.8.1 Competência jurisdicional..... | 23 |
| 2. ADMINISTRAÇÃO, SERVIÇO E SERVIDORES PÚBLICOS..... | 25 |
| 2.1. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA..... | 25 |
| 2.2. SERVIÇO PÚBLICO..... | 26 |
| 2.2.1 Evolução do Conceito..... | 28 |
| 2.2.2 Conceito de Serviço Público..... | 29 |
| 2.2.3 Princípios do Serviço Público..... | 32 |
| 2.3 SERVIDORES PÚBLICOS..... | 35 |
| 2.3.1 Natureza do Vínculo do Servidor Público com o Estado..... | 38 |
| 2.3.2 O Direito do Servidor Público à sindicalização..... | 39 |
| 3. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI GERAL DE GREVE AOS SERVIÇOS PÚBLICOS | 41 |
| 3.1 EVOLUÇÃO DA GREVE NOS SERVIÇOS PÚBLICOS..... | 41 |
| 3.2 DA SOLUÇÃO NORMATIVA DADA PELO STF..... | 46 |
| 3.3 OS ENTRAVES ACERCA DA APLICAÇÃO..... | 49 |
| 3.3.1 Negociação Coletiva..... | 50 |
| 3.3.2 Dissídio de Greve..... | 55 |
| 3.3.3 Remuneração Durante a Greve no Serviço Público..... | 62 |
| 3.3.4. Serviços e Atividades Essenciais..... | 64 |
| 3.3.5 Projetos de Regulamentação da Greve dos Servidores Públicos..... | 66 |
| CONCLUSÃO..... | 69 |
| REFERÊNCIAS..... | 73 |

INTRODUÇÃO

Assim como na vida privada, no meio trabalhista o surgimento de impasses que não tendem a ser resolvidos por meio amigável é bastante comum. Dentro desse raciocínio, a greve é um dos meios mais relevantes e complexos de manifestação coletiva.

Diante do conflito entre os anseios da classe trabalhadora e a não conquista desses, deflagra-se o movimento conhecido como greve, o qual, após um vasto histórico de proibição e repressão, teve sua legitimidade alcançada na maior parte das constituições contemporâneas.

Nesse contexto, a Carta Magna brasileira não ficou para trás, seguindo o mesmo rumo das demais leis maiores ao garantir aos trabalhadores o exercício do direito de greve, com exceção apenas referente aos militares. Contudo, apesar do acompanhamento de nossa Constituição aos demais diplomas mundiais, no que se refere aos servidores públicos civis, o constituinte falhou ante a ausência de elaboração de lei específica para regulamentação do assunto.

Destarte, apesar da garantia prevista na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, tanto aos servidores do setor privado quanto do público, no que se refere aos últimos, deixou-se a herança para o legislador ordinário, a fim de que o mesmo regulamente a matéria de forma completa. Até o presente momento, entretanto, a necessária legislação não aconteceu.

Não obstante julgamento nos Mandados de Injunção 670, 708 e 712, em 2007, no sentido de permitir a aplicação analógica da Lei Geral de Greve (Lei nº. 7.783/89) ao Serviço Público, ainda há muito que ser debatido no que tange aos possíveis efeitos práticos e legais de tal iniciativa.

O tema é de extrema relevância, posto a insegurança que toma conta dos movimentos paredistas de servidores públicos em todo o país. Não é de conhecimento de tais grupos, ao aderir o movimento, quais os desdobramentos efetivos dessa ação, restando subordinados a acordos com as administrações dos respectivos órgãos, e, quando esses não ocorrem, a mercê da discricionariedade do Poder Judiciário.

Destarte, o objeto deste estudo é demonstrar que, apesar da regulamentação inicial ao direito de greve no serviço público, persistem pontos obscuros no tratamento da matéria, os

quais, propositalmente ou não, dificultam o regular exercício do direito de greve nos Serviços Públicos.

A partir disso, a grande questão sobre a qual este estudo se voltará é: A simples aplicação da Lei de Greve dos trabalhadores do meio privado, por meio do julgamento de remédio constitucional, é suficiente para abarcar as especificidades de um grupo de trabalhadores que possui regulamento jurídico diverso, ou seja, dos servidores públicos civis? Desse questionamento decorrem outras cujas respostas este estudo também pretende conferir: Como a greve se desenvolveu ao longo da história e quais os aspectos que circundam o tema? Quais as peculiaridades da Greve no Serviço Público que a diferem da Greve Geral? A solução proposta pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos mandados de injunção confere mecanismos suficientes para o pleno exercício da greve pelo servidor público?

Para sanar tais questões, o presente estudo monográfico, utilizando-se do método dedutivo e a partir do resultado de pesquisa bibliográfica, jurídico-constitucional e jurisprudencial, dividir-se-á em três capítulos, além da Conclusão, a saber: 1) Evolução Teórica e Aspectos Gerais do Instituto de Greve; 2) Administração, Serviço e Servidores Públicos; 3) Considerações acerca da aplicação analógica da Lei Geral de Greve aos Serviços Públicos.

O primeiro capítulo dedica-se a analisar, ainda que de maneira breve, a origem do instituto da greve, buscando observar sua evolução de delito para direito assegurado pelas mais diversas cartas constitucionais. Ao final do histórico, dirige-se ao Direito Brasileiro, local em que se investigará de que forma o direito paredista se desenvolveu no país, factualmente e juridicamente, até alcançar a situação atual. Por fim, ainda no mesmo capítulo, serão elencados os principais institutos pertinentes ao direito grevista no setor privado, abarcando os princípios relacionados ao tema, os direitos e deveres dos grevistas e as principais nuances trazidas pela lei *Lei n° 7.783*, de 28 de Junho de 1989 (Lei de Greve). Esse tópico se mostra de fundamental importância para este estudo monográfico, à medida em que ilustrará como a greve vem sendo tratada no meio privado, possibilitando a comparação entre essa e a atual situação dos servidores públicos civis.

Por seu turno, o segundo capítulo abordará algumas noções referentes à administração pública, ao serviço público e ao servidor público. Tal enfoque é necessário a fim de que seja possível retirar os pressupostos doutrinários para as conclusões que serão

auferidas em capítulo seguinte. Ou seja, a partir da análise do objetivo da administração pública, dos princípios norteadores e peculiaridades do serviço público e do vínculo do servidor público com o Estado, acredita-se que a comparação entre a aplicação do direito de greve em setor privado e em setor público será simplificada, podendo-se concluir com maior clareza os entraves e obscuridades da solução proposta pelo Supremo Tribunal Federal.

O último capítulo, enfim, trará as considerações julgadas pertinentes no tocante à aplicação da Lei 7.783/89 (Lei de Greve) aos servidores públicos por meio do julgamento dos Mandados de Injunção 670, 708 e 672, em 2007, pelo Supremo Tribunal Federal. Em um momento introdutório, abordar-se-á a evolução do direito de greve nos Serviços Públicos, demonstrando-se as idas e vindas no Brasil no tocante a permissão do direito grevista nos serviços públicos e a morosidade do Legislativo em promover a edição de lei específica. Ato contínuo, entra-se na solução normativa dada pelo Supremo Tribunal Federal, elencando preliminarmente as disposições previstas nos votos dos Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes para, enfim, adentrar à parte final do desenvolvimento deste estudo, desenvolvendo considerações em aspectos que podem ocasionar entraves ao direito padeiro dos servidores públicos. Destacou-se, portanto, a negociação coletiva, o dissídio de greve e os serviços e atividades essenciais quando aplicáveis no ramo de estudo escolhido. A partir desse estudo, realizar-se-á conclusões parciais nos pontos mais relevantes ao tema – considerações finais estas que também serão lançadas, de forma mais consistente, na Conclusão, parte final deste trabalho.

1. EVOLUÇÃO TEÓRICA E ASPECTOS GERAIS DO INSTITUTO DE GREVE

Na luta pela sobrevivência, o mais fraco submete-se ao mais forte, que o domina economicamente. Neste confronto de classes, é natural que ocorram conflitos dos mais variados, fazendo com que o hipossuficiente acabe por abrir mão de determinadas pretensões para que não seja ainda mais prejudicado.¹

Contudo, por vezes, o objeto de disputa de ambas as partes é tamanho que não pode o dominado simplesmente aceitar o que lhe é imposto. Logo, como é praticamente impossível alcançar um consenso, o mais fraco, como meio último capaz de permitir a consecução de seu objetivo, utiliza-se do único bem jurídico de que depende o mais forte: sua força de trabalho.²

Assim, nas relações trabalhistas, para alcançar o bem jurídico que antes fora negado pelo seu empregador, o empregado estanca o fornecimento de sua energia laboral até que o primeiro atenda seu pedido, fazendo-o através do movimento paralisante denominado greve.³

Na doutrina, são muitas as definições acerca do termo “greve”, entendendo-se, de forma geral, que a greve seria uma paralisação temporária das atividades de determinado grupo de pessoas juridicamente assemelhadas, buscando dada reivindicação não atendida por alguém hierarquicamente superior com quem possua vínculo.⁴

Isso posto, o presente capítulo visa promover a análise histórica do direito grevista e expor os elementos gerais que cercam o tema no setor privado. Tal momento é de grande importância para o objetivo final deste trabalho, ou seja, na exposição dos entraves da aplicação da lei geral de greve aos serviços públicos.

1.1 ORIGEM DO DIREITO DE GREVE

De acordo com Alice Monteiro de Barros

alguns autores afirmam que o primeiro episódio de greve teria sido a fuga dos hebreus do Egito, narrada no Êxodo, enquanto outros asseveram que a

¹ DYNA, Leonardo Gustavo Pastore. **Anotações sobre a greve dos funcionários públicos e suas consequências jurídicas**. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais v.51, abr. 2005, p. 320.

² DYNA, *ibid.*, p. 320.

³ DYNA, *ibid.*, p. 320.

⁴ DYNA, *ibid.*, p. 320.

gênese desse fenômeno se encontra em movimento de paralisação realizado por operários egípcios que trabalhavam no tempo MUT (2100 a.C., em Tebas).⁵

Segundo a mesma autora, pode-se também falar em greve quando da retirada dos plebeus em Roma para o Monte Aventino (493 a.C.), o qual teria tido natureza de protesto. Ainda, na Fenícia, os trabalhadores teriam se declarado em greve por diversas ocasiões.⁶

Apesar desses momentos, da Antiguidade até o século XVIII, não se pode falar propriamente da paralisação do serviço como greve, afinal, tendo em vista a escravidão e a servidão vivida naquele momento histórico, os movimentos de abstenção do trabalho são melhor classificados como rebeliões ou motins.⁷

De acordo com Carlos Henrique Bezerra Leite, o vocábulo greve, propriamente dito, teria sido utilizado pela primeira vez apenas ao final do século XVIII, em uma praça denominada *Place de Grève*, em Paris. Em determinado local, trabalhadores reuniam-se insatisfeitos com os baixos salários e jornadas excessivas, paralisando suas atividades laborativas a fim de reivindicar melhores condições de trabalho.⁸

Tal contexto teria se desencadeado a partir do regime de trabalho assalariado, mais precisamente após a Revolução Industrial. A intensificação das relações de trabalho e o excesso de mão de obra disponível para as indústrias geraram o pano de fundo das objeções e manifestações dos trabalhadores. Concomitantemente ao exposto, o pensamento liberal econômico ganhou força, fazendo com que os empregadores e os operários tivessem maior liberdade para negociar as cláusulas do contrato de trabalho.⁹

Segundo Carlos Henrique da Silva Zangrando, “o avanço tecnológico propiciado pela Primeira Revolução Industrial (fins do século XVIII) aumentou alarmantemente o número de desempregados, especialmente com o término das Guerras Napoleônicas, em 1815, deixando o operariado em situação desesperadora”.¹⁰

⁵ BARROS, Alice Monteiros de. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed., São Paulo: LTR, 2012, 1029.

⁶ BARROS, *ibid.*, p. 1030.

⁷ BARROS, *ibid.*, p. 1030.

⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **A greve do servidor público civil e os direitos humanos**. Rio de Janeiro: Revista Forense, v. 368, jul. 2003, p. 47.

⁹ ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. **Curso de direito do trabalho**, tomo III, São Paulo, LTr, 2008, p. 1511

¹⁰ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 1511

Destarte, “culpando as novas máquinas pela sua terrível situação, os trabalhadores rebelaram-se, destruindo-as, num movimento que ficaria conhecido como *Luddismo*”.¹¹ Além dessa, seguiram-se outras práticas tais quais a sabotagem, o boicote e o piquete.¹²

Apesar de evidente o surgimento dos primeiros movimentos paredistas no período pós Revolução Industrial, tais reivindicações geravam pouco ou mesmo nenhum resultado – não é difícil imaginar que diante da revolta de determinado trabalhador, esse era simplesmente substituído por outro que aceitava receber ainda menos. Além disso, a já crítica situação acabará por agravar-se quando, na França, em 1791, edita-se a Lei de *Le Chapelier*, a qual proibia a coalizão de trabalhadores.¹³

Diante da opressão imposta, surge, na Inglaterra, o movimento sindicalista como possibilidade de luta por melhorias nas condições de emprego. Nesse sentido, leciona Amauri Mascaro Nascimento:

O reconhecimento oficial dos sindicatos, na Inglaterra, deu-se em 1871, com a Lei dos Sindicatos. Floresceu o “tradeunionismo”. Na França, em 1884, com a Lei Waldeck-Rousseau, permitindo às pessoas da mesma profissão ou de profissões conexas constituírem-se livremente em associações sem autorização do governo, desde que os seus objetivos fossem exclusivamente a defesa dos interesses profissionais e econômicos. Aos sindicatos profissionais foi reconhecida personalidade civil, e a Lei Le Chapelier ficou revogada.¹⁴

Em tal período, embora ainda tentassem criminalizar a associação de trabalhadores, o objetivo dessa classe em melhorar as condições precárias já não podia mais ser freada, pelo Estado ou pelos grupos economicamente favorecidos.¹⁵

A greve, portanto, evoluiu mundialmente, passando de delito a direito constitucionalmente assegurado nas mais diversas Cartas, tendo sido pioneira a Mexicana em 1917.¹⁶

¹¹ ZANGRANDO, *op. cit.*, p.1511

¹² ZANGRANDO, *ibid.*, p.1511

¹³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do trabalho: história e teoria geral do trabalho**. Saraiva, São Paulo, 1997, p.17.

¹⁴ NASCIMENTO, *ibid.*, p. 17.

¹⁵ NASCIMENTO, *ibid.*, p.19.

¹⁶ SILVA, João Felipe da; LEAL, Maria Lúcia Garcia. **Greve dos servidores públicos civis: uma análise à luz da jurisprudência do STF**. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo, v. 40, n.158, p. 199-221, jul./ago. 2014, p. 203.

1.2 A GREVE NO BRASIL

Parte da doutrina associa o surgimento do movimento paredista no Brasil ao período marcado pela imigração dos europeus, substitutos da mão de obra escrava recém abolida do país. Esses, ao depararem-se com as falsas promessas quanto ao Novo Continente, revoltavam-se e buscavam retornar ao seus país de origem.¹⁷ Nesse sentido:

Ante a omissão estatal em se imiscuir em tais assuntos trabalhistas, situação essa fruto do pensamento liberalista que imbuía o recém-industrializado Estado brasileiro, os operários estrangeiros que, conforme assinalado acima, constituíam a grande maioria dos trabalhadores das indústrias paulistas e cariocas, constituídos principalmente por italianos, espanhóis e portugueses, lançaram mão do único expediente ao seu dispor para a busca de melhorias nas condições de trabalho, qual seja, a greve.¹⁸

Fato é que, em território brasileiro, a greve foi totalmente vedada até o final de 1890, quando o Decreto 1.162, daquele ano, determinou a punição apenas no caso de violência praticada durante o movimento paredista – grande parte dos estudiosos entende ser esse o primeiro passo rumo à legalização da greve no Brasil.¹⁹

As Constituições de 1891 e 1934, essa última já na Era Vargas, momento tão precioso para o surgimento de vários direitos trabalhistas, não inovaram no tocante à greve, permanecendo omissas à temática. Ainda, em 1937, com a implantação do Estado Novo e a ditadura de Getúlio, a Carta de 1937 retrocedera na evolução natural da matéria, considerando a mesma incompatível com os interesses de produção nacional.²⁰

Por conseguinte, nova alteração ocorreu apenas em 1946, com o Decreto 9.070/1946, onde houve expressa previsão da greve como direito dos trabalhadores. Apesar da inovação, até a promulgação do Diploma Constitucional de 1946, ainda discutiu-se a legitimidade do decreto para tal garantia.²¹

Com a Carta Magna de 1946 esgotaram-se as dúvidas acerca da legalidade da greve, tornando-se o marco constitucional brasileiro para o direito de exercê-la. Entretanto, apesar de assegurado no papel, apenas com a Constituição Federal de 1988 é que o direito de greve passou a ser, de fato, possível. Isso se deve em parte pelo momento histórico alcançado

¹⁷ SILVA; LEAL, *op. cit.*, p. 203.

¹⁸ SILVA; LEAL, *ibid.*, p. 203.

¹⁹ DYNA, *op. cit.*, p. 322

²⁰ DYNA, *ibid.*, p. 322.

²¹ DYNA, *ibid.*, p. 323.

e, em parte, por além de estar constitucionalmente previsto, agora estar devidamente esmiuçado através da lei 7.783/89, a qual regulamentou a greve para o setor privado.²²

Observa-se, portanto, que o direito de greve fora sendo lentamente alcançado pela classe trabalhadora brasileira, por meio de demasiado esforço e lutas com o objetivo de melhoraras condições de trabalho ora impostas.

Diante das conquistas alcançadas, a greve passa ser um direito assegurado constitucionalmente a partir da Carta de 1988 e plenamente exercitável para o setor privado com os ditames previstos em lei específica. Entretanto, apesar da permissão de greve geral, os servidores públicos civis receberam tratamento diferenciado, o qual será devidamente explorado no último capítulo do presente trabalho.

Em geral todos os trabalhadores, privados ou públicos, têm o direito de sindicalização e de greve. A resistência, no Brasil, sempre foi muito grande em admitir, para os servidores públicos, essas duas garantias dos trabalhadores. As Constituições anteriores vedavam expressamente a greve no serviço público e nos serviços essenciais. Resquício dessa resistência transparece no texto constitucional que reconhece o direito de greve dos servidores (art. 37, VII, CF/88).²³

Nítido com o breve histórico, portanto, que a greve no Direito Brasileiro é um evento recente, fruto de anos de luta da classe trabalhadora. Não obstante o progresso já conquistado no setor privado, diante da eficácia plena percebida através de lei específica, é visível que a evolução histórica não acompanhou o direito de greve do servidor público, restando para tal camada à insegurança prática e jurídica de um direito previsto constitucionalmente.

1.3 NATUREZA JURÍDICA DA GREVE

Apontar a natureza jurídica da greve é um árduo trabalho para a doutrina que, até hoje, não chegou a consenso a respeito do tema.

Para Alice Monteiro de Barros, a greve é um direito potestativo coletivo, sendo manifestação visível da atuação dos sindicatos, testando-se nela o grau de consciência da

²² GROTTI, Dinora Adelaide Musetti. **A greve no serviço público**. Interesse Público: Porto Alegre, v.10, n.49, maio/jun.2008, p. 48,

²³ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional positivo. 17^a ed. São Paulo, Malheiros, 2003, p. 678.

classe e de capacidade de luta que os trabalhadores adquiriram como membros desses grupos sociais.²⁴

Portanto, para a autora, a greve transforma-se de direito individual de cada trabalhador para direito coletivo, levando a consequência de que a empresa não mais pode ser vista como um “reino” do patrão, mas um ambiente que capital e trabalho devem coexistir em equilíbrio.²⁵

Por seu turno, para Maurício Godinho Delgado a greve é um direito fundamental de caráter coletivo, resultante da autonomia privada coletiva inerente às sociedades democráticas. É, portanto, um direito fundamental, sendo da mesma forma classificado pelo Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 8º, inciso I, d), pela Declaração Sociolaboral do MERCOSUL e pela OIT, nas ementas 363 e 363 do Comitê de Liberdade Sindical da Organização Internacional do Trabalho.²⁶

Ainda, de acordos com Menezes, no que tange a nossa Constituição Federal, observa-se que o direito de greve encontra-se previsto no art. 9º, no rol dos direitos sociais, tidos como fundamentais e reconhecidos como cláusulas pétreas, conforme art. 60, parágrafo quarto, IV, da mesma Carta e informados pelos princípios da progressividade e não regressividade.²⁷

Carlos Henrique Bezzera, por seu turno, analisa o direito de greve em três dimensões, dessa forma:

Vale dizer, a greve constitui, a um só tempo, direito de primeira, de segunda e de terceira dimensão, na medida em que se enquadra simultaneamente como:

- a) direito de liberdade ou de primeira dimensão, pois implica um *nom facere* por parte do Estado, ou seja, um *status negativus* estatal que reconhece as liberdades públicas e o direito subjetivo de reunião entre pessoas para fins pacíficos;
- b) direito de igualdade ou de segunda dimensão, porque é pelo exercício do direito de greve que os trabalhadores pressionam os respectivos tomadores de serviço, visando à melhoria de suas condições sociais e corrigindo, dessa forma, a desigualdade econômica produzida pela concentração de riquezas

²⁴ BARROS, *op. cit.*, p.1031

²⁵ BARROS, *ibid.*, p.1031

²⁶ DELGADO, José Augusto. **A sentença judicial e a Constituição de 1988**. Revista de Processo, n. 61, v. 16. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jan./mar., 1991, p.1.413.

²⁷ MENEZES, Claudio Armando Couce de. **Direito de greve de servidor público: lacunas e irritações com a sua natureza de direito fundamental**. Revista Magister de Direito do Trabalho, Porto Alegre, v. 10, n.58, jan./fev. 2014, p. 59.

inerentes ao regime capitalista, mormente numa economia globalizada. Tanto é assim que a Constituição brasileira de 1988 (art. 9º) considera a greve um direito social fundamental dos trabalhadores;

c) direito de fraternidade ou de terceira dimensão, na medida em que a greve representa inequivocamente uma manifestação de solidariedade entre pessoas, o que reflete, em última análise, a ideologia da paz, do progresso, do desenvolvimento sustentado, da comunicação e da própria preservação da família humana. [...] ²⁸

Logo, na visão do autor acima citado, “parece adequado afirmar que a greve constitui um instrumento democrático a serviço da cidadania, na medida em que seu objetivo maior é a reação pacífica e ordenada dos trabalhadores contra os atos que impliquem direta ou indiretamente desrespeito à dignidade da pessoa humana”.²⁹

Destarte, a greve, fato social por excelência, torna-se objeto do direito. Historicamente, primeiro como ato ilícito, depois como fato e ato jurídico e, por fim, como direito positivado, traduzindo “um anseio de melhora, criação ou manutenção de direitos e condições sociais. É um direito que se impôs ao Estado, aos empregadores e aos tomadores de serviço”.³⁰

Tendo em vista o analisado, observa-se que a maioria dos autores classifica o direito de greve como um direito coletivo fundamental. Partindo desse pressuposto, não há que se falar na impossibilidade do pleno exercício do mesmo por partes dos trabalhadores do meio privado ou do meio público, tendo em vista a inexistência em nosso ordenamento de disposição em sentido contrário, como acontece no caso do servidor público militar.

1.4 ASPECTOS DO DIREITO DA GREVE

Já traçado o contexto histórico do movimento paredista e demonstrada sua caracterização como direito coletivo fundamental, parte-se agora para uma análise acerca dos aspectos pertinentes ao Direito de Greve.

1.4.1 Conceito

Conforme art. 2º da lei 7.783 de 28 de junho de 1989, a greve é “a suspensão coletiva temporária e pacífica, total ou parcial, da prestação pessoal de serviços ao empregador”.

²⁸ LEITE, *op. cit.*, p. 51.

²⁹ LEITE, *ibid.*, p. 52.

³⁰ MENEZES, *op. cit.*, p. 59.

Na visão de Alice Monteiro de Barrosa greve “não é simplesmente uma paralisação do trabalho, mas uma cessação temporária do trabalho, com o objetivo de impor a vontade dos trabalhadores ao empregador sobre determinados ponto”.³¹ Pressupõe, nesse sentido, que o contrato continue em vigor, contudo, por aquele período, suspenso.

Ademais, Carlos Henrique da Silva Zangrando expõe que a greve, em sentido amplo, seria qualquer perturbação no processo produtivo e, em sentido estrito, entendida como cessação do trabalho, acertado por um grupo de trabalhadores para defender seus interesses profissionais.³²

1.4.2 Princípios Específicos

De acordo com o autor Carlos Henrique da Silva Zangrando, é possível identificar princípios que são inerentes ao direito de greve. São eles:

- a) atuação pacífica – a greve deve ser utilizada apenas como *ultima ratio* e, mesmo assim, sem atos de violência;
- b) legitimidade – não obstante a previsão legal, é necessário que a greve seja compreensível, razoável e justa;
- c) informação e adequação – os grevistas devem informar claramente os fatos em que baseiam suas pretensões e os atos que pretendem praticar;
- d) suspensão dos contratos de trabalho – a greve suspende o contrato de trabalho;
- e) prevalência da decisão judicial – a decisão que declarar a ilegalidade da greve deve impedir a continuidade do movimento, sob pena de o mesmo ser constituído como abuso de direito;
- f) responsabilização por danos – os ilícitos e crimes cometidos durante a greve serão apurados de acordo com as leis trabalhistas, civis ou penais, conforme o art. 15 da lei 7.783/89;³³

Dessa forma, uma vez que observado os princípios acima, é possível traçar contornos para o movimento paretista, permitindo a conclusão de que independente da área onde esse aconteça, o mesmo deve ser lícito, racional e proporcional.

1.4.3 Direitos e deveres dos grevistas

Para a autora Alice Monteiro de Barros, é necessário que, antes da iniciação da greve, tente-se a negociação. Uma vez que essa não possa ser exitosa ou quando impossível o recurso por meio arbitral, é facultada a cessação coletiva do trabalho. Entretanto, alguns direitos e deveres devem ser observados.³⁴

³¹ BARROS, *op. cit.*, p.1033

³² ZANGRANDO, *op. cit.*, p.1510

³³ ZANGRANDO, *ibid.*, p.1512

³⁴ BARROS, *op. cit.*, p.1035

Assim, são direitos dos grevistas “a utilização de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve, a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento”.³⁵

Por outro lado, é dever dos paredistas o não impedimento ao “acesso ao trabalho, pois o exercício desse direito é facultativo, nem causar ameaça ou dano à propriedade ou a pessoa (art. 6º, § 3º, da Lei n. 7.783, de 1989)”.³⁶

Ainda, dentro da questão de direitos e deveres, é importante notar que a lei de greve para o setor privado proíbe que a empresa tente constranger o empregado a o comparecer ao trabalho ou proíba a paralisação. Por fim, apesar desse mesmo diploma vedar a dispensa de trabalhadores durante a greve e a contratação de substitutos em tal período, é possível a última possibilidade para manutenção de serviço que possa gerar dano irreparável ou em caso de abuso de direito.³⁷

1.4.4 Deflagração da greve

Em território brasileiro, fica a cargo da entidade sindical convocar assembleia, com *quorum* previsto nos estatutos, para deliberar sobre a deflagração do movimento grevista. Contudo, “se tratando de categoria inorganizada em sindicato, compete aos trabalhadores interessados deliberar sobre a greve, constituindo uma comissão que os representará nas negociações”.³⁸

Após esse primeiro passo e restando inexitosa a negociação ou inexistindo possibilidade de recurso por via arbitral, é possível a cessação coletiva do trabalho. É preciso, contudo, observar o aviso de 48 horas ao sindicato patronal ou ao empregador e, de 72 horas, nos casos das atividades essenciais. Segundo Alice Monteiro de Barros, “a exigência desse aviso não fere a liberdade sindical, mesmo porque o objetivo da greve não é destruir a unidade econômica de produção”.³⁹

³⁵ BARROS, *op. cit.*, p.1035

³⁶ BARROS, *ibid.*, p.1035

³⁷ BARROS, *ibid.*, p.1035

³⁸ BARROS, *ibid.*, p.1034

³⁹ BARROS, *ibid.*, p.1034

1.4.5 Responsabilidades pelos atos praticados durante a greve

Se o empregado praticar ilícito e, dependendo da natureza desse, a responsabilidade por tal ato será apurada de acordo com a legislação trabalhista, penal ou civil, devendo sempre o Ministério Público requisitar a abertura de inquérito e oferecer denúncia quando existir indício de delito.⁴⁰

Nesse mesmo contexto, a conduta sindical poderá enquadrar-se no disposto no art. 186 do Código Civil, o qual considera ilícita a ação ou omissão voluntária, a negligência ou imprudência, que viole direito ou cause dano a outrem.⁴¹

Ainda, a jurisprudência entende que há “abusividade da greve em situações semelhantes, quando há paralisação total em atividades consideradas essenciais, como o serviço médico, por exemplo, e não se assegura o mínimo de garantia de prestação de serviços à população”.⁴²

Situação peculiar, contudo, se dá quando há ordem judicial exigindo a manutenção de serviços não arrolados no art. 11, *caput* e parágrafo único, da Lei 7.783/89, caso em que, não há caracterização de ilicitude ou abuso de direito. Em verdade, caberia inclusive mandado de segurança, posto a violação de preceito constitucional (direito de greve).⁴³

Importante organizar, no presente tema, que as responsabilidades trabalhista e penal é de caráter individual, limitando-se, portanto, aos autores. O sindicato, por seu turno, responderá pelo ilícito civil que cometer, por intermédio da diretoria, devendo pagar indenização correspondente perante a Justiça do Trabalho independente da reparação ter sido ajustada em convenção coletiva. A responsabilidade criminal não é de competência da Justiça do Trabalho.⁴⁴

Ainda, importante exaltar que a responsabilidade civil do sindicato pressupõe ato ilícito em desacordo com a norma jurídica, causando dano, sem excludente de

⁴⁰ BARROS, *op. cit.*, p.1039

⁴¹ BARROS, *ibid.*, p.1039

⁴² BARROS, *ibid.*, p.1040

⁴³ BARROS, *ibid.*, p.1040

⁴⁴ BARROS, *ibid.*, p.1040

responsabilidade, em conformidade com os arts. 186, 187 e 188 do Código Civil e art. 15 da Lei 7.783/89.⁴⁵

1.4.6 Limitações ao Direito de Greve

O direito de greve não é, e nem poderia ser, um direito ilimitado. Há algumas restrições para o seu exercício, encontrando-se as mais importantes na Constituição Federal, a qual prevê, por exemplo, a limitação do direito paralista nas hipóteses de serviços essenciais. Retira-se o texto do art. 9º, § 1º, da CF/88 e combina-se o mesmo com os arts. 10 a 13 da Lei n. 7.783/89 e art. 12 da CF/88.

Art. 10. São considerados serviços ou atividades essenciais:

- I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;
- II - assistência médica e hospitalar;
- III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;
- IV - funerários;
- V - transporte coletivo;
- VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;
- VII - telecomunicações;
- VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;
- IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;
- X - controle de tráfego aéreo;
- XI compensação bancária.

Art. 11. Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Parágrafo único. São necessidades inadiáveis, da comunidade aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Art. 12. No caso de inobservância do disposto no artigo anterior, o Poder Público assegurará a prestação dos serviços indispensáveis.

Art. 13. Na greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.

Não obstante, a Constituição determina a imputação de penas aos abusos cometidos ao direito à greve em seu art. 9º, §2º, da CF/88.

⁴⁵ BARROS, *op. cit.*, p.1040

A restrição mais importante, para os fins desse trabalho, refere-se aos servidores públicos e encontra-se prevista no art. 37, VI e VII, da CF/88, determinando que “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica” (acrescido pela Emenda Constitucional n.º 19/98).

Logo, uma vez que a temática acima será minuciosamente elaborada em capítulo posterior, basta dizer, nesse momento que o antigo posicionamento do STF dirigia-se para a interpretação de que tal norma era de eficácia limitada, dependendo, portanto, de regra infraconstitucional que viesse regulamentar tal direito – independente do comando expresso previsto no art. 5º, §1º, da Carta Magna.

Após o ingresso de inúmeros Mandados de Injunção, nos quais a corte limitou-se em declarar a omissão e a mora legislativa, houve o julgamento dos Mandados n. 670/ES e n. 712/PA, no qual o STF abandonou o pacífico entendimento, reconhecendo a omissão legislativa e decidindo que essa não mais poderia servir de obstáculo à realização de um direito assegurado constitucionalmente. Passou-se, portanto, a defender a natureza jurídica constitutiva da sentença proferida no mandado de injunção para suprir a omissão do legislador.⁴⁶

1.4.7 Greve Abusiva ou Ilícita

O direito de greve, como já visto, encontra-se previsto na Constituição Federal, tanto para os empregados do setor privado, quanto para os funcionários públicos. Sendo assim, não faz sentido, atualmente, o uso dos termos “legalidade” ou “ilegalidade” da greve, tratando-se apenas da sua abusividade ou ilicitude.⁴⁷

Isso posto, conforme Carlos Zangrando, constituirá abuso do direito de greve o não seguimento das normas previstas na Lei 7.783/89, bem como a manutenção da paralisação após a celebração do acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho.⁴⁸ Retira-se da mencionada Lei o seu art. 14:

Art. 14 Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na presente Lei, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho.
Parágrafo único. Na vigência de acordo, convenção ou sentença normativa

⁴⁶ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**, 3a ed. Niterói: Impetus, 2009, p. 1041.

⁴⁷ ZANGRANDO, *op. cit.*, p. 1516.

⁴⁸ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 1516.

não constitui abuso do exercício do direito de greve a paralisação que:

I - tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição;

II - seja motivada pela superveniência de fatos novos ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho.

Por seu turno, “abuso de direito é o uso do direito para objetivos contrários ou desvirtuados de seu fim precípua (CC, art. 187). Pode ser dar por ação ou omissão, tanto dos sindicatos, quanto dos trabalhadores. O abuso de direito ainda pode ser *formal*, quando desrespeitadas as formalidades legais; ou *material*, consubstanciando-se por meio dos atos praticados pelos agentes”.⁴⁹

Não obstante, a jurisprudência já estabeleceu hipóteses de abusividade da greve, entre elas:

- a) a greve levada a efeito sem que as partes hajam tentado, direta e pacificamente solucionar o conflito (OJ SDC n. 11);
- b) a greve realizada em setores que a lei define como sendo essenciais à comunidade quando não é assegurado o atendimento básico das necessidades inadiáveis dos usuários dos serviços (OJ SDC n. 38);
- c) a greve promovida por sindicato que não representa a categoria profissional dos grevistas;⁵⁰
- d) a greve deflagrada em substituição ao meio pacífico próprio para solução do conflito no caso de inobservância de norma coletiva em vigor, caso em que o ordenamento legal vigente assegura a via da ação de cumprimento (OJ SDC n. 1);

Importante mencionar que, nos casos em que a abusividade for declarada, não é possível “o estabelecimento de quaisquer vantagens ou garantias a seus partícipes, que assumiram os riscos inerentes à utilização do instrumento de pressão máximo”.⁵¹

Sobre o tema, Vólia Bomfim Cassar coloca que

considera-se ato abusivo a ocupação ameaçadora de estabelecimento, setores ou da empresa; sabotagem ou boicote aos serviços da empresa e associados; piquete obstativo ou depredatório do patrimônio do patrão; agressão física ou moral aos colegas, aos superiores hierárquicos ou empregadores; emprego de violência contra os colegas; depredação do patrimônio do empregador ou inutilização de suas mercadorias, isto é, qualquer ato contra seu patrimônio; prática de falta grave e delitos criminais; desrespeitar os prazos, condições e regras determinadas pela Lei. 7.783/89; permanecer em

⁴⁹ ZANGRANDO, *op. cit.*, p. 1516.

⁵⁰ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 128

⁵¹ OJ SDC n. 1, retirado do site http://www.tst.jus.br/home?p_p_id=15&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_15_struts_action=%2Fjournal%2Fview_article&_15_groupId=10157&_15_articleId=63246&_15_version=1.1, em 18.07.2016, à 13:21.

greve depois de aceito o acordo coletivo, etc. As OJs n. 1, 10, 11 e 38 da SDC apontam outros casos de abusividade da greve.⁵²

Importante tais apontamentos para definir claramente os limites no direito paredista, os quais podem ser aproveitados em grande maioria no setor público.

1.4.8 Dissídio de Greve

Nos casos em que houver “greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá suscitar o dissídio coletivo⁵³, previsto no art. 114, §3º, da CF/88.

Ainda, nos casos de greve em atividade não essencial, a empresa que está sofrendo a greve (art. 8º da lei 7783/89) e o sindicato representativo da categoria econômica que está sofrendo a greve (art. 8º da lei 7.783/89) poderá suscitar o dissídio coletivo à comissão especial de greve (art. 5º c/c com art. 8º da Lei n. 7783/89).⁵⁴

Conforme Zangrando, a função precípua da Justiça do Trabalho nos casos acima elencados é pacificar o conflito entre as partes. Nos casos em que isso não for possível, irá decidir sobre a procedência ou improcedência das requisições, analisando se há presença de abusividade no movimento paredista.⁵⁵

1.4.8.1 Competência Jurisdicional

Conforme inciso II, do art. 114 da Constituição Federal, a Justiça do Trabalho é competente para conhecer e julgar as ações que envolvam o exercício do direito de greve dos trabalhadores celetistas – prevendo-se ali todas as atividades grevistas, desde a deflagração até sua cessação.⁵⁶

No tocante à competência para conhecer e julgar demandas causadas pela greve ou pelo abuso de direito da mesma, segundo Carlos Henrique da Silva Zangrando, a jurisprudência já revolveu algumas hipóteses:

⁵² CASSAR, *op. cit.*, p. 1043.

⁵³ ZANGRANDO, *op. cit.*, p. 1517.

⁵⁴ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 1517.

⁵⁵ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 1517.

⁵⁶ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 1518.

- a) a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação de responsabilidade civil proposta por empregador contra ex-empregados por abusos e ilícitos civis praticados durante a greve;
- b) a Justiça do Trabalho é competente para julgar interdito proibitório e ações possessórias em face do sindicato que, sob o direito de greve, impediu o livre acesso de clientes e terceiros ao estabelecimento;
- c) a Justiça Comum é competente para julgar ação de responsabilidade civil proposta por empregador contra sindicato dos empregados em decorrência de abusos e de ilícitos civis praticados durante o movimento paredista.⁵⁷

Importante analisar, por fim, que atos como “a sabotagem, o boicote, o piquete, e outros movimentos, como a ‘greve selvagem’, são atos antissociais e prejudiciais aos trabalhadores, não podendo considerá-los como nada mais que *crimes comuns*”.⁵⁸

Urge destacar que os aspectos ora previstos para os trabalhadores do setor privado, não serão aplicadas por completo à greve dos servidores públicos. Necessárias, contudo, tais exposições a fim de possibilitar a comparação entre a greve em ambos os setores.

⁵⁷ ZANGRANDO, *op. cit.*, p. 1518.

⁵⁸ ZANGRANDO, *ibid.*, p. 1518.

2. ADMINISTRAÇÃO, SERVIÇO E SERVIDORES PÚBLICOS

Antes de adentrar especificamente no tema, qual seja, a análise da aplicação da Lei de Greve ao serviço público, é preciso analisar algumas noções referentes à administração pública, ao serviço público e ao servidor público. Tal enfoque é necessário a fim de que seja possível retirar os pressupostos doutrinários para as conclusões que a seguir serão auferidas.

Dessa maneira, acredita-se que em capítulo seguinte o comparativo entre a aplicação do direito de greve em setor privado e em setor público será simplificada, podendo-se concluir com maior facilidade os entraves e obscuridades da solução proposta pelo Supremo Tribunal Federal.

2.1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

De acordo com Antônio Álvares da Silva, administrar, em sentido amplo, significa usar de meios para obter um fim. Para o autor, “no mundo complexo em que vivemos, nada se faz sem atividade metódica para se chegar a um objetivo. Em toda atividade, pessoas, grupos e o próprio Estado procuram caminhos racionais para fins próximos e imediatos”.⁵⁹

Quando essa mesma atividade administrativa é exercida pelo Estado, com o intuito de satisfazer necessidades públicas, criando-se bens e serviços para a sociedade, estamos, então, diante do conceito de Administração Pública.⁶⁰

Nessa mesma linha, conceitua Fernanda Marinela:

Administração é todo emparelhamento do Estado pré-ordenado à realização de serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas. Não pratica atos de governo; pratica atos de execução, com maior ou menor autonomia funcional. Conforme a competência dos órgãos e de seus agentes é o instrumental de que dispõe o Estado para colocar em prática as opções políticas do governo.⁶¹

No que tange ao aspecto político, é importante destacar o entendimento de que a administração é instrumental para as decisões política do Estado. A administração, em

⁵⁹ SILVA, Antônio Álvares da. **Greve no serviço público depois da decisão do STF**. São Paulo: LTr, 2008, p. 47.

⁶⁰ SILVA, *ibid.*, p. 47.

⁶¹ MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**, Impetus, Niterói, 2010, p. 19.

verdade, “dá concretude à atividade política e esta dá conteúdo e direção à atividade administrativa”.⁶²

Não obstante, é importante colocar que a Administração Pública é uma “atividade de direção, portanto de governo, pela qual se produzem bens ou serviços ou se dela sua produção”⁶³ e que, nesse exato ponto, se entrelaçam os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, previstos no art. 1º, IV, da CF.⁶⁴

Destarte, pela atividade pública em maioria e atividade privada em suplemento, o Estado realiza as variadas atividades a seu encargo. Nisto consiste a atividade administrativa, que é, sem dúvidas, tão importante quanto à atividade política.⁶⁵

Ainda, com a evolução do Estado Constitucional, houve uma reconstrução da Administra Pública, agora não mais regido por condições particularísticas de privilégios. Do Estado dirigido por pessoas, passou-se ao Estado dirigido por leis.⁶⁶

Por fim, pode-se concluir que a Administração Pública

É uma atividade voltada para um fim. Atua no interesse público e em perspectiva de realização de atos futuros, agindo e tomando medidas segundo plano previamente estabelecido. Este plano pode ser de diferentes conteúdos, de natureza política ou econômica, mas terá de ter um formato jurídico, dentro do qual se arma toda uma estrutura funcional.⁶⁷

Tendo em vistas a definição de Administração Pública, pode-se observar, de imediato, a relevância de suas atribuições e a necessidade de atenção especial no tocante as matérias relacionadas à mesma.

2.2 SERVIÇO PÚBLICO

Como visto no tópico anterior, a Administração Pública, enquanto ação possui um fim utilitário: atuar na vida social para satisfazer interesses públicos, sociais e individuais. Ora, se o objetivo maior do Estado é o bem comum, nada mais natural que buscá-lo diretamente, por meios imediatos e por iniciativa própria. A partir desse momento, portanto,

⁶² SILVA, *op. cit.*, p. 49.

⁶³ SILVA, *ibid.*, p. 49.

⁶⁴ SILVA, *ibid.*, p. 49.

⁶⁵ SILVA, *ibid.*, p. 49.

⁶⁶ SILVA, *ibid.*, p. 49.

⁶⁷ SILVA, *ibid.*, p. 51.

advém a noção de serviço público como ferramenta utilizada pela Administração para realizar o bem comum.⁶⁸

A Administração Pública, visando seu maior objetivo, passou a exercer uma atividade centralizada, por meio de serviço público por ela mesma dirigida e organizada. Entretanto, com o passar do tempo, a concentração de poder e eventuais falhas levaram o Estado a diversificar os meios administrativos.⁶⁹

O Estado foi paulatinamente alterando a unidade centralizadora para melhor servir. Criou a administração direta, onde a força originária foi distribuída para outros órgãos, criando áreas próprias de atividade e operação. Criou-se, por conseguinte, as autarquias que, dentro do próprio Estado atuam em parâmetros predeterminados. Em segundo momento, o Estado passou a exercer atividades próprias da iniciativa privada, destacando-se as empresas públicas e as sociedades de economia mista, mantendo, contudo, a função social prevista no art. 173, II, da Carta Maior.⁷⁰

Apesar dessa desvinculação do poder central, é possível visualizar a vinculação das novas criações ao interesse público. Nesse sentido encontram-se “a constituição e o funcionamento de conselhos de administração e fiscal, bem como a avaliação de desempenho e responsabilidade dos administradores”.⁷¹ Não obstante, há ainda a exigência de concurso público para contratação de servidores.⁷²

Em um terceiro momento, ocorreu a transferência da prestação de alguns serviços públicos para empresas privadas, por meio de permissões, concessões e autorizações e, por fim, a ocorrência das parceiras público-privadas, gerando o atual panorama dos serviços públicos em nosso país.⁷³

A administração pública, portanto, “desenvolveu um ampla malha de atuação, para realizar os fins complexos e difíceis que dela espera a sociedade no pós-moderno”.⁷⁴

⁶⁸ SILVA, *ibid.*, p. 52.

⁶⁹ SILVA, *op. cit.*, p. 52.

⁷⁰ SILVA, *ibid.*, p. 53.

⁷¹ SILVA, *ibid.*, p. 53.

⁷² SILVA, *ibid.*, p. 53.

⁷³ SILVA, *ibid.*, p. 53.

⁷⁴ SILVA, *ibid.*, p. 55

2.2.1 Evolução do Conceito

A fim de que se possa entender a definição de serviço público é preciso, inicialmente, mostrar a evolução do conceito ao longo do tempo. Destarte, eram utilizados três critérios para defini-lo:

- a) subjetivo – o qual considera a pessoa jurídica prestadora da atividade: o serviço público seria aquele prestado pelo Estado;
- b) material – considera a atividade exercida: o serviço público seria atividade que tem por objetivo a satisfação da coletividade;
- c) formal – considera o regime jurídico: o serviço público seria aquele exercido sob o regime de direito público derogatório e exorbitante do direito comum.⁷⁵

De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro, quando começaram as primeiras noções de serviço público a combinação dos três elementos acima expostos era válida, tendo em vista o momento histórico que se vivia, qual seja, o período do Estado Liberal.⁷⁶ Nesse momento, portanto, “o serviço público abrangia as atividades de interesse geral, prestados pelo Estado sob regime jurídico publicístico”.⁷⁷

Contudo, à medida que o Estado foi se afastando dos princípios do liberalismo e ampliou o rol de atividades dos serviços públicos, incluindo atividades antes reservadas à iniciativa privada, passaram a existir dissociações dos critérios expostos.⁷⁸

O Estado percebeu que não dispunha da organização necessária para realização de todas as atividades as quais foram por ele listadas, passando a delegar a sua execução a particulares através de contratos de concessão e, posteriormente, criando pessoas jurídicas de direito privado para esse fim (empresas públicas e sociedades de economia mista), as quais executavam os serviços sob regime jurídico predominantemente privado.⁷⁹

Observou-se, portanto, que os critérios, antes tão cristalinos, não mais poderiam ser facilmente identificados. Afetou-se o elemento subjetivo, posto que não só as pessoas jurídicas públicas poderiam executar o serviço, não obstante, segundo a autora, afetou-se

⁷⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**, Editora Atlas S.A, 22. ed., São Paulo, 2009, p. 100.

⁷⁶ DI PIETRO, *ibid.*, p. 100

⁷⁷ DI PIETRO *ibid.*, p. 100.

⁷⁸ DI PIETRO, *ibid.*, p. 100

⁷⁹ DI PIETRO, *ibid.*, p. 100

igualmente o elemento formal, uma vez que nem todo o serviço público é prestado sob regime jurídico exclusivamente público.⁸⁰

Atualmente, portanto, apesar de ainda ser possível a identificação dos critérios elencados, a combinação dos três elementos não mais acontece com frequência. Existem atividades de interesse geral que não são confiadas a órgãos públicos, assim como há entidades públicas desempenhando atividades idênticas ao meio privado, não podendo, apenas pelo critério subjetivo, ser consideradas serviço público. Por esse motivo, fala-se atualmente em uma crise na noção de serviço público.⁸¹

2.2.2 Conceito de Serviço Público

Como visto acima, o conceito de serviço público ampliou sua abrangência, incluindo atividades de natureza comercial, industrial e social. Não obstante, apesar de ser possível no Estado Liberal a análise clara dos três critérios (subjetivo, material e formal) para a determinação do que seria ou não serviço público, é, em contexto atual, o Estado quem verdadeiramente escolhe quais as atividades que, em determinado momento, são consideradas serviços públicos.⁸²

Serviço Público, portanto, “representa a atividade explícita ou implicitamente definida na Constituição como indispensável, em determinado momento histórico, tendo como finalidade a coesão e a interdependência social.”⁸³

Nessa mesma linha, Maria Sylvia Di Pietro conclui que o serviço público não só varia no tempo, mas também no espaço, dependendo, em verdade, da legislação vigente em cada país.⁸⁴

Por oportuno, a autora acima contribui com a sua definição de serviço público, aduzindo ser “toda a atividade material que a lei atribui ao Estado para que exerça

⁸⁰ DI PIETRO *op. cit.*, p. 101

⁸¹ DI PIETRO *ibid.*, p. 100.

⁸² DI PIETRO, *ibid.*, p. 101.

⁸³ SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquear. **O princípio da continuidade do Serviço Público**, Malheiros Editores Ltda., São Paulo, 2006, p.57

⁸⁴ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 102

diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total o parcialmente público”.⁸⁵

Destarte, o conceito público e a sua amplitude variam de acordo com o âmbito da intervenção do Estado na ordem econômica, lembrando que, de acordo com a opção política caberá maior ou menor número de serviços para o Estado.⁸⁶

No direito brasileiro, vale destacar a posição de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual aduz que

Serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça às vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições especiais –, instituídos em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.⁸⁷

Ainda, o autor acima coloca que certas atividades, cuja destinação encontra-se na satisfação da coletividade, são qualificadas como serviços públicos quando o Estado entende que “não convém relegá-las simplesmente à livre iniciativa; ou seja, que não é socialmente desejável fiquem tão só assujeitadas à fiscalização e controles que exerce sobre a generalidade das atividades privadas (fiscalização e controle estes que se constituem no chamado ‘poder de polícia’).”⁸⁸

Isso posto, justamente pelo Estado considerar como seu dever assumir determinadas atividades é que essas são postas em disciplina peculiar, a fim de que se resguarde os interesses nelas inclusos⁸⁹.

Importante reafirmar que, na visão de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a noção de serviço público sofreu considerável transformação durante o tempo no tocante aos seus elementos constitutivos e a sua abrangência, como já analisado em tópico anterior. Contudo, a maioria dos autores ainda desdobra o conceito em três aspectos: subjetivo, material e formal.⁹⁰

⁸⁵ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 102

⁸⁶ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p.56

⁸⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p. 600.

⁸⁸ MELLO, *ibid.*, p. 599.

⁸⁹ MELLO, *ibid.*, p. 600.

⁹⁰ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 98.

O sentido subjetivo se refere à pessoa que presta o serviço: o Estado ou quem lhe faça às vezes; objetivo ou material é o prisma que engloba a satisfação de necessidades individuais de natureza essencial relacionada à dignidade humana. E o ângulo formal consiste na caracterização do regime: de direito público.⁹¹

Sob outro âmbito, é ainda possível caracterizar os conceitos como amplos ou restritos. Para aqueles que consideram o conceito amplo, o serviço público é uma atividade ou organização, abrangendo todas as funções do Estado. No Direito Brasileiro, exemplo de conceito amplo é adotado, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁹², por Mário Masagão, o qual, levando em consideração os fins do Estado, considera como serviço público toda a atividade que o Estado exerce para cumprir os seus fins. Inclui, nesse cenário, a atividade judiciária e administrativa – sendo que, na primeira, o Estado exerceria atividade primária, decidindo sobre seu próprio procedimento e, na segunda, função de terceiro, gerenciando procedimento das partes.

Conceitua como amplo também o autor Hely Lopes Meirelles⁹³, definindo serviço público como aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade e conveniência do Estado. Importante observar que apesar de mais restrito que o anterior, ainda abrange todas as atividades exercidas pela Administração Pública, não distinguindo o poder de polícia do serviço público, por exemplo.

Por conseguinte, para o grupo que defende o sentido restrito, o serviço público encontra-se dentre as atividades exercidas pela Administração Pública, com exclusão da função legislativa e jurisdicional e, ainda, perfeitamente distinta do poder de polícia.⁹⁴

Concluindo o até então exposto, o conceito de serviço público deve possuir dois critérios: o material, referente à prestação de cunho material individualmente fruível pelo administrador de modo a atender as necessidades essenciais e o regime jurídico de direito público, o qual consiste em disciplinar a relação conforme regras e princípios desse ramo,⁹⁵ e o subjetivo.

⁹¹ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p. 57.

⁹² MASAGÃO, Mário. **Conceito de Direito Administrativo**. São Paulo: Escolas Profissionais Salesianas, 1926, p. 252 apud DI PIETRO, *op. cit.*, p. 98.

⁹³ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 28. ed., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 319.

⁹⁴ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 99.

⁹⁵ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p.59.

No tocante ao critério subjetivo, contudo, observou-se que o serviço poderá ser prestado pelo Estado ou por particulares, podendo, em virtude disso, ocasionar divergência doutrinária no tocante ao regime jurídico do serviço público.⁹⁶

Em verdade, é justamente nesse ponto que se baseia uma das possibilidades de uma legislação grevista diferente para aqueles que exercem atividade privada e para aqueles que servem o meio público. Ou seja, a importância dos serviços públicos para a comunidade permite que as atividades previstas como tais possuam disciplinas e legislações peculiares, alterando-se, como será visto posteriormente, alguns mecanismos previstos no direito de greve no meio privado.

2.2.3 Princípios do Serviço Público

De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro, alguns princípios são inerentes ao regime jurídico dos servidores públicos: o da continuidade do serviço público, o da mutabilidade do regime jurídico e o da igualdade dos usuários.⁹⁷ Analisa-se, portanto, cada um desses abaixo.

a) Princípio da Continuidade do Serviço Público

Como o serviço público antes de um conceito jurídico é um fato, uma de suas características essenciais é a continuidade, que está ligada à eficiência da prestação, pois só assim será oportuna. A sua prestação não deve ser interrompida, sob pena de prejudicar o beneficiário, o destinatário para o qual o serviço foi criado.⁹⁸

Destarte, o princípio elencado, o qual traduz a impossibilidade do serviço público de parar, tem aplicação especial com relação aos contratos administrativos e ao exercício da função pública. No primeiro caso o princípio traz algumas consequências, entre elas:

1. a imposição de prazos rigorosos aos contraentes;
2. a aplicação da teoria da imprevisão para recompor o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e permitir a continuação do serviço;
3. a inaplicabilidade da *exceptio non adimpleti contractus* contra a Administração (hoje abrandada);

⁹⁶ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p. 59.

⁹⁷ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 107.

⁹⁸ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p. 94.

4. o reconhecimento de privilégios para a Administração, como os de encampação, o de uso compulsório dos recursos humanos e materiais da empresa contratada, quando necessário, para dar continuidade ao serviço;⁹⁹

Por seu turno, no tocante ao exercício da função pública, área de interesse do presente trabalho, é visível a aplicação do princípio nas seguintes situações:

1. as normas que exigem a permanência do servidor em serviço, quando pede exoneração, pelo prazo fixado em lei;
2. os institutos da substituição, suplência e delegação;
3. impactos no direito de greve;¹⁰⁰

A preocupação com a continuidade da prestação dos serviços se revela em múltiplas formas, afinal, qualquer que seja a forma de prestação (direta ou indireta) o princípio ora analisado deve ser fielmente observado como garantia da finalidade pública colimada.¹⁰¹

Entretanto, urge-se salientar que apenas os serviços públicos essenciais devem ser revestidos por tal princípio, ou seja, estando apenas esses revestidos da exigência da continuidade. Isso posto, há que se estabelecer uma diferenciação entre os serviços públicos essenciais e aqueles não revestidos de tal característica, sendo tal distinção da mais preciosa valia quando tratamos da greve do serviço público.

Apesar da importância da distinção citada, como observa a autora Ana Maria Scartezzini, o conceito de essencial varia de acordo com a situação e o momento histórico,¹⁰² tornando, portanto, a instituição de parâmetros fixos tarefa quase impossível.

Ademais, a necessidade social pode, inclusive, em determinado contexto, alterar a própria distinção dos serviços públicos e, por essa razão, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade tornam-se de suma importância, devendo os mesmos serem auferidos para a concessão e restrição de direitos.¹⁰³

Logo, a continuidade do serviço público “há de ser auferida tendo como parâmetro essa relação existente entre as situações concretas e as decisões administrativas,

⁹⁹ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 107

¹⁰⁰ DI PIETRO, *ibid.*, p. 107

¹⁰¹ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p. 87.

¹⁰² SCARTEZZINI, *ibid.*, p. 94

¹⁰³ SCARTEZZINI, *ibid.*, p. 94

com a perfeita observância das medidas tomadas em função das necessidades da Administração”.¹⁰⁴

Observa-se, desde já, que uma vez sendo a distinção de serviços públicos e serviços públicos essenciais bastante turva, ocorrem consequências imediatas no tocante ao direito de greve. Ora, não se instituindo um rol adequado para distinguir cada categoria, o aviso de greve e os percentuais fixados em lei para os casos de serviços públicos essenciais aplicam-se, em verdade, para todos os casos de greve no serviço público, criando, portanto, restrições abusivas para o direito paredista.

b) Princípio da Mutabilidade do Regime Jurídico ou da Flexibilidade dos meios aos fins

O princípio em voga “autoriza mudanças no regime de execução do serviço para adaptá-lo ao interesse público, que é sempre variável no tempo”.¹⁰⁵ Em virtude de tal princípio que os servidores públicos, os usuários do serviço público ou os contratados pela Administração não possuem direito adquirido à manutenção de determinado regime jurídico – os contratos e até mesmo os estatutos dos funcionários podem ser alterados ou rescindidos a fim de que se atenda o interesse público.

c) Princípio da Igualdade dos Usuários

O princípio traduz-se da seguinte forma: “perante o serviço público, desde que a pessoa satisfaça às condições legais, ela faz jus à prestação do serviço, sem qualquer distinção de caráter pessoal”.¹⁰⁶

Observa-se, portanto, a relevância dos princípios trazidos à baila ao tema em análise nessa monografia, em especial o princípio da continuidade do serviço público, o qual, em terceiro capítulo, será novamente mencionado a fim de discutir-se acerca da essencialidade dos serviços públicos.

¹⁰⁴ SCARTEZZINI, *op. cit.*, p. 95.

¹⁰⁵ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 108

¹⁰⁶ DI PIETRO, *ibid.*, p. 108

2.3 SERVIDORES PÚBLICOS

O conceito de servidor público exige, necessariamente, uma análise do momento em que foi adotado, posto que, como será percebido em seguida, o vocábulo não é uniforme e possui variações segundo o ordenamento jurídico vigente ou momento políticos em que foi adotado.¹⁰⁷

No Brasil, inicialmente o termo “funcionário público” era adotado para designar o trabalhador vinculado à administração pública por regime próprio administrativo, o chamado “estatutário”. Em seguida, passou-se a admitir a figura do “empregado público”, o qual, embora vinculado igualmente aos entes estatais, regia-se pela Consolidação das Leis do Trabalho, fazendo com que convivessem no sistema duas figuras distintas: os funcionários (regime estatutário) e os empregados (regime celetista).¹⁰⁸

Em um primeiro momento, a jurisprudência adotou o entendimento de que aos empregados públicos era inaplicável a exigência do concurso público, fazendo com que surgisse no país milhares de empregados públicos contratados sem qualquer formalidade prévia, passando a existir muito mais empregados do que funcionários.¹⁰⁹

Com a Constituição Federal de 1988, preferiu-se adotar o termo “servidor público”, o qual abrangia tanto a figura do funcionário quanto do empregado público e, para ambos, adotou-se a necessidade de concurso público e uma série de direitos e deveres especificados constitucionalmente.¹¹⁰

Naquele momento, o legislador procurou unificar as duas figuras, promovendo a criação de um regime jurídico único. Destarte, com base nisso, a lei n. 8112/90 “dispôs sobre o regime jurídico único dos servidores da administração pública direta, das autarquias e fundações públicas, ‘transformou’ em cargos públicos os então empregos públicos submetidos ao regime celetista no âmbito federal”¹¹¹, opção adotadas também por alguns Estados e Municípios.

Com a autorização para contratação temporária em caso de excepcional necessidade, prevista no art. 37, IX, da Constituição criou-se, ainda, a figura dos servidores temporários – esses podem adotar regime especial de regência ou o celetista, sendo vedada a

¹⁰⁷ CERNOV, Zênia. **Greve de servidores públicos**, São Paulo: LTr, 2011, p.32.

¹⁰⁸ CERNOV, *op. cit.*, p. 32.

¹⁰⁹ CERNOV, *ibid.*, p. 32.

¹¹⁰ CERNOV, *ibid.*, p. 32.

¹¹¹ CERNOV, *ibid.*, p. 33.

adoção das normas estatutárias, reservadas aos ocupantes de cargo público, criados por lei e de provimento efetivo.¹¹²

Para dificultar ainda mais a adoção de uma padrão para a regência jurídica dos servidores, a Emenda Constitucional 19/1998 alterou o art. 39 da Carta Magna, determinando a instituição de Conselhos de Políticas de Administração e Remuneração pessoal, vigorando até 2007, quando a ADIn n. 2.135 suspendeu a eficácia da alteração, voltando a vigorar o regime jurídico único obrigatório o qual havia desaparecido por nove anos.¹¹³

Nesse âmbito,

Para realizar seus fins, o Estado serve-se da AP (Administração Pública). Esta realiza uma atividade metódica, permanente e racional para atingi-los. Pratica o serviço público, que é a designação técnica para expressar a atividade administrativa. O serviço público, por sua vez, a exemplo do que acontece no direito privado, precisa de agentes, ou seja, de servidores que executem tais serviços. São os agentes públicos.¹¹⁴

Destarte, a “Constituição Federal de 1988, na seção II do capítulo concernente à Administração Pública, emprega a expressão ‘Servidores Públicos’ para designar as pessoas que prestam serviços, com vínculo empregatício, à Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas.”¹¹⁵

Contudo, na seção I do Diploma Constitucional, o qual possui disposições gerais ligadas à Administração Pública, há normas que abrangem todas as pessoas que prestam serviços para a Administração Pública direta ou indireta. Dessa forma, pode se concluir que incluem-se nessa terminologia não apenas as autarquias e fundações públicas, mas também as empresas públicas, sociedades de economia e fundações de direito privado.¹¹⁶

Isso posto, servidor público

é expressão empregada ora em sentido amplo, para designar todas as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício, ora em sentido menos amplo, que exclui os que prestam serviços às entidades com personalidade jurídica de direito privado.¹¹⁷

¹¹² CERNOV, *ibid.*, p. 33.

¹¹³ CERNOV, *op. cit.*, p. 33.

¹¹⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 33.

¹¹⁵ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 509

¹¹⁶ DI PIETRO, *ibid.*, p. 509

¹¹⁷ DI PIETRO, *ibid.*, p. 509

Por seu turno, há capítulos na Carta Magna que tratam de preceitos aplicáveis a outras pessoas que exercem função pública, contudo, não ligadas à função administrativa, mas sim legislativa ou jurisdicional. Ademais, há aqueles que exercem função pública sem vínculo empregatício com o Estado.¹¹⁸

Em virtude da necessidade de um vocábulo que abarque a amplitude da terminologia e dê à mesma sentido ainda mais amplo, vêm-se utilizando a expressão “agente público” para indicar a pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta.¹¹⁹

Esta expressão – agentes públicos – é a mais ampla que se pode conceber para designar genérica e indistintamente os sujeitos que servem ao Poder Público como instrumentos expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasional ou episodicamente.¹²⁰

Sendo assim, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional 18/98, pode-se dizer que são quatro as categorias de agentes públicos: os agentes políticos, os servidores públicos, os militares e os particulares em colaboração com o Poder Público.¹²¹

Segundo Hely Lopes Meirelles, “os agentes políticos seriam os componentes do governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais”.¹²²

Os servidores públicos, em sentido amplo, seriam “as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”¹²³, podendo ser subdivididos segundo o regime a que se submetem.

Nessa categoria, compreendem-se, segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

- a) os servidores estatutários ou sentido estrito, sujeitos ao regime estatutário e ocupantes de cargos públicos;
- b) os empregados públicos, contratos sob o regime da legislação trabalhista e ocupantes de emprego público;

¹¹⁸ DI PIETRO, *ibid.*, p. 509

¹¹⁹ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 510

¹²⁰ MELLO, *op. cit.*, p. 219.

¹²¹ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 513

¹²² MEIRELES, *op. cit.*, p. 75

¹²³ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 513

c) os servidores temporários, contratos por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público.¹²⁴

Isso posto, a regência do art. 37 da Constituição Federal aplica-se genericamente aos servidores públicos civis, estando ali inclusos: os estatutários, os celetistas e de regime especial temporário, sendo o exercício do direito de greve definido pelo Supremo Tribunal Federal aplicáveis a todas essas categorias de servidores públicos.¹²⁵

Importante observar, contudo, que a depender do regime jurídico a que esses servidores estejam submetidos mudará a competência para julgamento das ações destinadas a declarar a legalidade ou ilegalidade da greve (dissídio de greve), cabendo, em uma primeira análise, à Justiça do Trabalho o julgamento das ações dos empregados submetidos à CLT ou temporários submetidos a tal regime e à Justiça Comum quando se tratar de servidores estatutários ou temporários submetidos a regime especial de natureza administrativa.¹²⁶

2.3.1 Natureza do Vínculo do Servidor Público com o Estado

A origem histórica do vínculo do servidor com o Estado esteve, por grande parte do século passado, ligada a soberania do Estado por meio do cargo ocupado. Ou seja, a atividade do servidor identificava-se com a própria atividade estatal, reconhecendo o servidor público como um agente da soberania.¹²⁷

Atualmente, o modo de prestar serviços públicos é variado e a vinculação ao Estado com relação de soberania foi drasticamente mitigada, embora, logicamente permaneça a finalidade básica de servir ao povo.¹²⁸

O servidor público tornou-se um profissional independente sendo, inclusive, muitas vezes regido por normas direito privado. Tal mudança tem ligação direta com o fato de a administração central ter-se descentralizado, cindindo-se na administração indireta e, consequentemente, organizando-se em várias instituições tanto na área econômica como

¹²⁴ DI PIETRO, *ibid.*, p. 513

¹²⁵ DI PIETRO, *op. cit.*, p. 513

¹²⁶ CERNOV, *op. cit.*, p. 33.

¹²⁷ SILVA, *op. cit.*, p. 57.

¹²⁸ SILVA, *ibid.*, p. 57.

social. É o fenômeno da “paraestatalidade”, que superou a dicotomia clássica indivíduo-estado.¹²⁹

Diante do exposto, algumas exposições devem ser realizadas:

- a) Primeiramente, não é possível estabelecer uma distinção entre servidor público e empregado público no atual estágio da Administração Pública.
- b) Por conseguinte, não há critérios científicos que autorizem a Administração Pública a contratar empregados ou admitir funcionários.¹³⁰

Destarte, “não pode existir um critério seguro para a escolha do vínculo do servidor para o Estado, também não existe um modelo jurídico que possa regulá-lo com eficiência e exclusividade”.¹³¹

2.3.2 O Direito do Servidor Público à sindicalização

A Carta Magna anterior silenciava-se por completo acerca do direito de associação sindical e, sobre a temática, a CLT, em seu artigo 566 determinava que “não podem sindicalizar-se os servidores do Estado e os das instituições paraestatais”.¹³²

Contudo, o art. 37, incisos VI e VII da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 19, assegurou ao servidor público o direito à livre associação sindical, sendo tal direito considerado autoaplicável.¹³³

Apesar do diploma constitucional não estabelecer normas disciplinadoras acerca dos sindicatos, à semelhança do que fez para o trabalhador em seu art. 8º, pode-se aferir que o artigo mencionado pode ser aplicado aos servidores públicos, posto que perfeitamente compatíveis.

Apenas a título de conclusão do capítulo, observa-se, com todo o aqui exposto, que as características peculiares tanto do serviço público, quanto da administração pública e do servidor público tornam o direito paredista nesse setor merecedor de análise detalhada.

¹²⁹ SILVA, *ibid.*, p. 58.

¹³⁰ SILVA, *ibid.*, p. 59.

¹³¹ SILVA, *op. cit.*, p. 60.

¹³² DI PIETRO, *op. cit.*, p. 544

¹³³ DI PIETRO, *ibid.*, p. 544

Ademais, a importância de cada um desses preceitos para a vida em sociedade torna a greve nesse setor alvo de diversas restrições, abusivas ou necessárias, que serão esmiuçadas em capítulo seguinte.

3. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA APLICAÇÃO ANALÓGICA DA LEI GERAL DE GREVE AOS SERVIÇOS PÚBLICOS

Após análise do histórico de greve e seus elementos, pode-se concluir que o direito paredista alcançou eficácia plena no setor privado – além da permissão constitucional, editou-se lei específica que prevê as diversas possibilidades quanto ao tema. Contudo, como já afirmado, é visível que a evolução histórica não acompanhou o direito de greve no serviço público.

Logo, apesar do julgamento nos Mandados de Injunção 670, 708 e 672, em 2007, no sentido de permitir a aplicação analógica da Lei Geral de Greve (Lei nº. 7.783/89) ao Serviço Público, ainda há muitos questionamentos no que tange aos possíveis efeitos práticos e legais de tal iniciativa. A saber disso, debruça-se o presente capítulo a tecer breve relato sobre a evolução da greve do servidor público e, em consequente, considerações das possíveis consequências da aplicação da Lei 7.783/89, pela via do mandado de injunção, aos servidores públicos.

3.1 EVOLUÇÃO DA GREVE NOS SERVIÇOS PÚBLICOS

O exercício do direito de greve, assim como a sindicalização, foram totalmente negados aos funcionários públicos até o final do século XIX. As primeiras manifestações permitindo a sindicalização no setor surgiram na Espanha, em 1887, na França em 1901 e na Inglaterra em 1902.¹³⁴

Após, começaram a surgir alguns textos constitucionais, os quais, embora não se referissem aos servidores públicos, não lhes negavam o direito de sindicalização. Dentre eles, a Constituição da França, de 1946, fazia referência a “todos os homens”, utilizando também a Constituição Italiana de 1947 expressão similar.¹³⁵

Nesse cenário, o Brasil foi signatário e ratificou a Declaração Universal dos Direitos Humanos (Organização das Nações Unidas, 1948), o qual garantiu, em seu art. 23, o direito de toda pessoa de fundar sindicatos e se filiar aos mesmos para defesa de seus

¹³⁴ CERNOV, *op. cit.*, p. 19.

¹³⁵ CERNOV, *ibid.*, p. 19.

interesses. Ainda, diante de ausência de proibição constitucional, o Estatuto do Funcionário Público (Lei n. 1711) editado em 1952 não proibiu o movimento grevista no país.¹³⁶

Apesar da impressão de acompanhamento das legislações internacionais acima citadas, a concessão do direito paredista para os funcionários públicos, em território brasileiro, foi marcada por idas e vindas. Nesse sentido, em 1952 o Brasil ratificou a Convenção n. 98 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre sindicalização e negociação coletiva, contudo, o que poderia ser um grande avanço, foi precedido, em 1953, pela promulgação da Lei de Segurança Nacional, a qual previa a criminalização da paralisação coletiva aos servidores públicos por motivos políticos ou sociais. Não obstante, naquele mesmo momento, o STF chegou a considerar, em caso concreto, que a greve não poderia ocorrer por motivos econômicos.¹³⁷

Em continuidade, a segunda lei de greve (Lei n. 4.330/1964) proibiu de modo expresso a paralisação no serviço público e a Constituição Federal de 1967, seguindo o mesmo caminho, exceção os serviços públicos e atividades essenciais do direito grevista.¹³⁸

Importa destacar que o Brasil ratificou a Convenção 151 e a Recomendação 159 da OIT – Organização Internacional do Trabalho, a qual assegura a promoção e defesa dos interesses de todos os trabalhadores na função pública, possibilitando, portanto, negociação coletiva dos mesmos e necessidade de regularização da leis referentes ao tema ante os princípios da Convenção.¹³⁹ Nessa linha:

Outro fato que preocupa é a provável censura ou punição internacional do Brasil, junto a OIT, por inadequação legislativa aos princípios da Convenção 151, objeto do Decreto Legislativo 206, de 07.04.2010, em virtude do lapso temporal decorrido e sua inércia para implementação.¹⁴⁰

A convenção da OIT n. 151, de 1987, foi específica em garantir que os trabalhadores da função pública devem possuir proteção adequada dos atos que acarretem violação da liberdade sindical e, apesar de não trazer explicitamente o direito de greve para a

¹³⁶ CERNOV, *op. cit.*, p. 19.

¹³⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 19.

¹³⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 20.

¹³⁹ SILVA; LEAL, *op. cit.*, p. 221.

¹⁴⁰ SILVA; LEAL, *ibid.*, p. 221.

classe, garantiu a promoção de amplos processos que permitam a negociação entre autoridades públicas interessadas e organizações de trabalhadores da função pública.¹⁴¹

Destarte, o momento histórico seguinte era a convocação da Assembleia Nacional Constituinte de 1987 no Brasil e a corrente predominante era a de ampliação das garantias sociais. Além disso, a greve de servidores públicos era uma realidade constante e a situação econômica de degradação dos vencimentos da classe fez com que o movimento paredista fosse visto como recurso derradeiro em variados momentos.¹⁴²

Sendo assim, a garantia do direito de greve foi aprovada pela Assembleia Constituinte no dia 18/08/1988 e, com a promulgação da Constituição de 1988, pela primeira vez a greve passou a constituir uma garantia social do servidor público. Seu exercício, contudo, ainda estava distante de ser considerado legítimo pelos Tribunais.¹⁴³

Nesse sentido, acrescenta José Afonso da Silva:

Em geral todos os trabalhadores, privados ou públicos, têm o direito de sindicalização e de greve. A resistência, no Brasil, sempre foi muito grande em admitir, para os servidores públicos, essas duas garantias dos trabalhadores. As Constituições anteriores vedavam expressamente a greve no serviço público e nos serviços essenciais. Resquício dessa resistência transparece no texto constitucional que reconhece o direito de greve dos servidores (art. 37, VII, CF/88).¹⁴⁴

O texto constitucional aprovado em 1988, em seu art. 37, inciso VII, referente à greve do servidor público, dispôs que “o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei complementar” e, por tal motivo, a eficácia do dispositivo foi debatida pelos doutrinadores. Dividiam-se entre aqueles que defendiam ser norma de eficácia contida e, portanto, exercitável e aqueles que defendiam tratar-se de norma de eficácia limitada, condicionada ao legislador complementar.¹⁴⁵

Em julgamento do Mandado de Injunção n. 20/DF, o Supremo Tribunal Federal adotou o entendimento de que o dispositivo continha eficácia limitada, desprovida de auto aplicabilidade e dependente de lei complementar exigida pelo texto constitucional.¹⁴⁶

Destarte, após mais de vinte anos da Constituição Federal de 1967 ter vedado a

¹⁴¹ CERNOV, *op. cit.*, p. 20

¹⁴² CERNOV, *ibid.*, p. 21

¹⁴³ CERNOV, *ibid.*, p. 21

¹⁴⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 17.ed. São Paulo, Malheiros, 2003, p. 678

¹⁴⁵ CERNOV, *op. cit.*, p. 21

¹⁴⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 21

greve nos serviços públicos, em 1988 contemplou-se a concessão desse direito, entretanto, apesar da percepção da garantia paredista, essa restava condicionada ao surgimento de lei complementar, tornando a conquista percebida inexecutável.

Com a Emenda Constitucional 19, totalizando quase dez anos sem a regulamentação do dispositivo, alterou-se a necessidade de lei complementar para lei específica e, como consequência, substituiu-se o quórum de maioria qualificada para maioria simples.¹⁴⁷

Apesar da mudança, não houve qualquer avanço. O Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de impossibilitar a aplicação, aos servidores públicos, da Lei de Greve Geral (Lei n. 7.783/89) no julgamento do Mandado de Injunção n. 485/MT.

Na prática, por óbvio, os movimentos paredistas persistiram - as greves continuavam a eclodir em todo país, mesmo depois do posicionamento do STF impossibilitando seu exercício. Dessa vez, entretanto, diante do dispositivo constitucional, não havia que se falar na aplicação de leis que proibiam e sujeitavam os grevistas às penalidades funcionais e criminais.¹⁴⁸

O Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará interpôs o Mandado de Injunção nº. 712 com o intuito de dar efetividade à norma inscrita no art. 37, VII, da Constituição Federal Brasileira, qual seja:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) [...]

VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)¹⁴⁹

A corte, contudo, decretou a ilegalidade da greve e determinou o corte dos dias paralisados. Passados quatorze anos da promulgação da Constituição de 1988 e, sendo o exercício da greve no setor público praticado sem qualquer regulamentação ou procedimento, observou-se um panorama no qual o movimento ocorria irrestritamente.¹⁵⁰

¹⁴⁷ CERNOV, *op. cit.*, p. 22

¹⁴⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 22

¹⁴⁹ Retirado do site <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> no dia 10.08.2016, às 14:35.

¹⁵⁰ CERNOV, *op. cit.*, p. 37-38.

Em 2007, uma nova realidade surgia com o julgamento dos mandados de Injunção n. 670/ES, 708/PB (Rel. p/ Acórd. Min. Gilmar Mendes) e 712/PA (Rel. Min. Eros Grau), quando o Supremo Tribunal Federal passou a exercer, em certo grau, função legislativa, permitindo a aplicação analógica da Lei Geral de Greve (Lei nº. 7.783/89) ao Serviço Público. O Ministro Eros Grau proferiu, em tal oportunidade, voto seguido pela maioria dos ministros do STF. A parte dispositiva da decisão foi a seguinte:

Decisão: O tribunal, por maioria, nos termos do voto do Relator, conheceu do mandado de injunção e propôs a solução para a omissão legislativa com aplicação da Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989, no que couber, vencidos, parcialmente, os Senhores Ministro Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, que limitavam a decisão à categoria representada pelo sindicato e estabeleciam condições específicas para o exercício das paralisações. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie. Não votou o Senhor Ministro Menezes Direito por suceder ao Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, que proferiu voto anteriormente. Ausente, justificadamente, a Senhora Ministra Cármen Lúcia, com voto proferido em assentada anterior. Plenário, 25.10.2007.

Houve, a partir desse momento, drástica mudança na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Além do reconhecimento da mora do Legislativo, aplicou-se a Lei Geral de Greve (Lei 7.783/89) aos Servidores Públicos. A decisão é de importância ímpar para o servidor público e para todo o país, posto que traçou-se contornos práticos para o direito previsto constitucionalmente.¹⁵¹

Entretanto, mesmo com a decisão em remédio constitucional, há, ainda, muita preocupação na temática. Inicialmente pela decisão ter sido tomada apenas quando percebeu-se que a greve dos servidores públicos passou a ser exercida sem qualquer controle, ou seja, quando se constatou que a inexistência de regulamentação acabava por gerar mais ônus do que bônus.

Por conseguinte, uma vez que regulada em tal panorama, discute-se acerca dos limites impostos pela solução aplicada pelo Supremo Tribunal Federal e, até que ponto, a mesma representou, de fato, uma evolução.

Isso tudo, de certo modo, faz “parecer” que o legislador ordinário *com sua inércia*, tem o poder de paralisar a aplicação da Carta Magna, bem como os princípios das convenções internacionais ratificadas pelo Brasil. É no mínimo, preocupante.¹⁵²

¹⁵¹ DA SILVA, *op. cit.*, p. 119.

¹⁵² SILVA; LEAL, *op. cit.*, p. 221.

3.2 DA SOLUÇÃO NORMATIVA DADA PELO STF

Como já antecipado no tópico anterior, houve uma alteração substancial no pensamento do Supremo Tribunal Federal no tocante à greve do serviço público, o qual, na prática, acabou por fixar as consequências práticas de seu exercício. Tal comportamento, contudo, apenas tornou-se possível a partir da discussão acerca dos efeitos do instituto do Mandado de Injunção.

As primeiras interpretações referentes ao alcance de tal instituto, dadas pelo STF, foram, contudo, bastante restritivas.

Em Questão de Ordem proferida no MI n. 107/DF (Rel. Min. Moreira Alves, DJ 21.9.1990), aquela corte entendeu que o Mandado de Injunção era autoaplicável e seguiria o procedimento do mandado de segurança, todavia, o Tribunal deveria limitar-se a constatar a inconstitucionalidade da omissão e a determinar que o legislador empreendesse as providências requeridas. O efeito da concessão era praticamente nenhum, e diante da necessidade de conferir uma maior efetividade ao Mandado de Injunção, o STF passou a estipular prazo para que a garantia fosse regulamentada, finda a qual estaria assegurada ao interesse a satisfação do direito (v.g., MI n. 283/DF; Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 14.11.1991 e MI 232/RJ, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 27.3.1992).¹⁵³

Destarte, em primeiro momento, no julgamento do Mandado de Injunção n. 20/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22.11.1996), o STF entendeu que o exercício da greve dependia da edição de lei complementar. Em seguida, mantendo o pensamento limitativo do instituto do Mandado de Injunção, limitou-se a reconhecer a mora do Congresso Nacional e proferiu decisão a fim de que aquele tomasse as providências necessárias para regulamentação do direito grevista.¹⁵⁴

Com a EC 19/1998, a qual deu nova redação ao dispositivo, exigindo agora apenas “lei específica” para regulamentar o exercício do direito, renovou-se a ideia da aplicabilidade da Lei n. 7.783/89 aos servidores. Contudo, o STF declarou a inaplicabilidade da mencionada lei e prosseguiu apenas declarando a inércia do Congresso no MI 585/TO.

Como já demonstrado no tópico anterior, uma vez que a greve passou a ser exercida sem qualquer controle no setor público e tal situação gerava mais ônus do que bônus, tornou-se necessária uma nova solução.

¹⁵³ CERNOV, *op. cit.*, p. 36.

¹⁵⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 36.

Naquele momento, portanto, viu-se a necessidade em ampliar a efetividade do Mandado de Injunção, posto que não mais era suficiente comunicar o Congresso acerca de sua omissão ou estipular prazo para supri-la. Adotou-se, portanto, o que os Ministros chamaram de “solução normativa” – tal função compreende a função legislativa (enquanto produção de textos normativos), a função regimental e a função regulamentar. Destarte, o Poder Judiciário, no Mandado de Injunção, passa agora a produzir norma em processo semelhante ao da súmula vinculante, a qual, uma vez editada, passa a atuar como texto normativo interpretado e aplicado.¹⁵⁵

Importante observar que nos três Mandados de Injunção, os Ministros deixaram claro que, com a decisão, não estariam legislando, afinal, uma vez que o Poder Judiciário encontra-se vinculado pelo dever-poder do mandado de injunção, torna-se possível a formulação supletiva da norma reguladora de que carece o ordenamento jurídico.¹⁵⁶

Nítido pelos acórdãos que a ideia principal dos julgamentos foi a de impor limites, ou seja, estabelecer algum tipo de “controle jurídico” ao exercício do direito grevista. Um pensamento que, na visão de Zênia Cernov, vem, após a experiência da decisão, desencadeando um verdadeiro cerceamento ao exercício da garantia aos servidores públicos.¹⁵⁷

Destarte, após a análise da Lei 7.783/89 e os projetos de lei em tramitação no Congresso naquele momento, os Ministros concluíram pela compatibilidade em diversos aspectos entre as duas legislações, criando, portanto, solução provisória.¹⁵⁸

Nesse sentido, o voto do Ministro Eros Grau, no MI 712/PA, deixou bastante nítido que a aplicação deveria ocorrer com certos acréscimos e decréscimos, ação que o mesmo denominou de “conjunto normativo”. Logo, a greve passou a ser regida pelo conjunto integrado dos arts. 1º ao 9º, 14, 15 e 17 da Lei n. 7.782/89, com as alterações necessárias ao atendimento das peculiaridades da greve nos serviços públicos, resumida pelo já mencionado Ministro nos seguintes termos: “apenas a paralisação parcial do trabalho é facultada; durante a greve serão necessariamente mantidas em atividades equipes de servidores com o propósito de assegurar a regular continuidade da prestação do serviço público”.¹⁵⁹

¹⁵⁵ CERNOV, *op. cit.*, p. 38.

¹⁵⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 38.

¹⁵⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 38.

¹⁵⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 38.

¹⁵⁹ CERNOV, *ibid.*, p. 39.

Observa-se, portanto, que a aplicabilidade da Lei de Greve aos servidores públicos, decorrente da solução normativa dada pelo STF, foi determinada com adaptações e, tendo isso em vista, deve ser aplicada com a redação dada pelo Supremo Tribunal ou na redação original da lei quando a Corte reconhecer a aplicação sem alteração.¹⁶⁰

É preciso ter em mente que, apesar da Corte posicionar-se acerca da regulamentação do direito de greve em um momento em que essas estavam desenvolvendo-se irrestritamente, ou seja, atuaram para impor limites a um exercício já bastante atuante na prática, a ideia central do Constituinte foi a de reconhecer o direito à greve e não de dificultá-lo. Sendo assim, em momento algum seria tolerável que a decisão lavrada nos Mandados de Injunção, já acima elencados, pudessem ser utilizadas como pretextos para dificultar o exercício do movimento paredista além do estritamente necessário.¹⁶¹

Isso exposto, passa-se a analisar as disposições previstas no julgamentos do mandados de injunção e os contornos consequentes das decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal.

A corte, antecipando uma parte das controvérsias que poderiam ocorrer na interpretação da aplicabilidade da Lei de Greve, fixou balizas procedimentais para a apreciação do julgamento das demandas coletivas, fixou a competência para apreciar e julgar eventuais conflitos judiciais referentes à greve dos servidores, indicou o objeto do dissídio de greve e regulou as consequências do exercício sobre a remuneração do servidor.¹⁶²

Destaca-se que as considerações não se aplicam aos aposentados (posto já encontram-se na inatividade e eventuais atos de protesto não mais se enquadrarem como greve), aos militares (para os quais é vedada a sindicalização e a greve) e aos empregados de empresas públicas ou sociedades de economia mista (aos quais aplica-se o texto original e integral da Lei 7.783/89).¹⁶³

¹⁶⁰ CERNOV, *op. cit.*, p. 39.

¹⁶¹ CERNOV, *ibid.*, p. 40.

¹⁶² CERNOV, *ibid.*, p. 41.

¹⁶³ CERNOV, *ibid.*, p. 41.

3.2.1 DA LEI DO MANDADO DE INJUNÇÃO

Com a edição da Lei nº 13.300 de 23 de junho de 2016 o legislador sanou a lacuna acerca da regulamentação do mandado de injunção, remédio constitucional fundamental para a exigibilidade dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal da República.

Destarte, destaca-se o art. 2º da Lei 13.300/2016:

Art. 2º da Lei 13.300/16: Conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta total ou parcial de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Parágrafo único. Considera-se parcial a regulamentação quando forem insuficientes as normas editadas pelo órgão legislador competente.

No tocante ao tema da presente monografia, analisa-se que o artigo 8º, inciso I, da Lei, afirma que com o reconhecimento da mora regulamentadora, o impetrado deve ser cientificado com a fixação de prazo para que regule a norma. Por conseguinte, o inciso II determina que, caso não regulada a matéria no prazo determinado, a decisão deve estabelecer as condições em que se dará o exercício do direito invocado nos autos.¹⁶⁴

Nessa linha, pode-se retirar que o art. 9º da referida lei confirmou a teoria concretista, decidindo que o direito fundamental seja amplamente considerado, até que posteriormente suprida a lacuna. Tal posicionamento não difere da postura que o Supremo Tribunal Federal vinha adotando até o momento, permitindo-se, portanto, a concessão de efeito *erga omnes* às suas decisões.¹⁶⁵

Sendo assim, uma vez presentes os pressupostos necessários para o Mandado de Injunção, o órgão jurisdicional encontra-se, agora, autorizado a proferir uma decisão de natureza constitutiva, declarando a existência da omissão legislativa ou administrativa e concretizando o direito em análise.¹⁶⁶

Destarte, pode-se dizer que os julgamentos dos Mandados de Injunção em análise neste trabalho firmaram as primeiras grandes interpretações criativas de modo a suprir, por via judicial, a omissão de norma regulamentadora. “Trata-se de decisão relevante não só pelo

¹⁶⁴ CONJUR. Organizado por ROSA, Igor Borges La. Apresenta texto sobre a Lei 13.300/2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jul-18/igor-la-rosa-procedimento-mandado-injuncao-instituido-lei-13300>>. Acesso em: 19 de Outubro de 2016.

¹⁶⁵ CONJUR. Organizado por ROSA, Igor Borges La. Apresenta texto sobre a Lei 13.300/2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jul-18/igor-la-rosa-procedimento-mandado-injuncao-instituido-lei-13300>>. Acesso em: 19 de Outubro de 2016.

¹⁶⁶ CONJUR. Organizado por ROSA, Igor Borges La. Apresenta texto sobre a Lei 13.300/2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jul-18/igor-la-rosa-procedimento-mandado-injuncao-instituido-lei-13300>>. Acesso em: 19 de Outubro de 2016.

seu pioneirismo, mas também por estabelecer, claramente, que a *Constituição concede os meios para que se alcance os fins a que visa*".¹⁶⁷

O instituto do mandado de injunção é, sem dúvidas, uma evolução do direito constitucional brasileiro de modo a alcançar uma tutela jurisdicional efetiva – tutela essa que observa os meios constitucionais e efetiva direitos fundamentais quando constatada a omissão inconstitucional do Poder Legislativo.¹⁶⁸ Logo, conclui-se pelo avanço do instituto por meio da referida lei, finalizando nesse sentido:

Em suma, o instituto do Mandado de Injunção, garantia secundária prevista na Constituição brasileira, é não somente adequada uma abordagem garantista do ordenamento jurídico do Estado de Direito, mas, mais do que isso, é uma *exigência* para o correto funcionamento do mesmo.¹⁶⁹

Logicamente que apesar da importância do instituto, no caso da Greve dos Servidores Públicos a decisão por essa via constitucional possui pano de fundo específico, qual seja, a explosão de movimentos paredistas sem qualquer controle. Dessa forma, apesar de naquele momento terem sido decididas as primeiras diretrizes acerca do assunto, não necessariamente as tratativas possuem caráter evolutivo para os servidores públicos civis.

3.3 OS ENTRAVES ACERCA DA APLICAÇÃO

Finalmente, dadas as bases da greve no setor privado e demonstradas as peculiaridades referentes à Administração, Serviços e Servidores Públicos, demonstrar-se-á os obstáculos na solução proposta pelo Supremo Tribunal Federal.

3.3.1 Negociação Coletiva

Diante da fundamentação que a Carta Magna de 1988 não teria estendidos aos servidores públicos o reconhecimento das convenções e acordos coletivos do trabalho, grande parte da doutrina e jurisprudência brasileira negava a tal categoria a possibilidade de negociação coletiva.¹⁷⁰

¹⁶⁷ CADEMARTORI, Sérgio Urquhart de; STRAPAZZON, Carlos Luiz. **Garantismo, Hermenêutica e (neo) constitucionalismo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 221.

¹⁶⁸ CADEMARTORI; STRAPAZZON, *ibid.*, p. 224.

¹⁶⁹ CADEMARTORI; STRAPAZZON, *ibid.*, p. 225.

¹⁷⁰ CERNOV, *op. cit.*, p. 42.

Isso porque o inciso XXXVI do art. 7º da CF, artigo que reconhece as convenções e acordos coletivos do trabalho, não estaria previsto no rol das garantias sociais estendidas aos servidores por meio do art. 39, § 3º, do mesmo diploma.¹⁷¹

Entretanto, há que se traçar uma distinção entre negociação coletiva e os institutos do acordo e convenção coletiva de trabalho, sendo aquela gênero da estas são espécies.

Logo, a “negociação coletiva é modalidade de autocomposição de conflitos advinda do entendimento entre os interlocutores sociais”.¹⁷² Em tal modalidade, nenhum interesse de classe deverá prevalecer sobre o interesse público, não podendo ser negociadas situações relativas à higiene e segurança do trabalho, por exemplo.¹⁷³

A negociação coletiva no Brasil poderá gerar dois tipos de instrumentos jurídicos: a convenção coletiva de trabalho e o acordo coletivo de trabalho, sendo a primeira intersindical e a segunda firmada entre empresa e sindicato profissional ou empregado com empregadores. Destarte, “a convenção coletiva é uma instituição do Direito Coletivo do trabalho. Traduz um ajuste entre entidades sindicais visando a novas condições de trabalho, cuja eficácia é *erga omnes*”.¹⁷⁴

O modelo celetista prevê, ainda, que uma vez inexistente a negociação por um desses meios, um dissídio coletivo pode ser instaurado e o Poder Judiciário Trabalhista definirá as relações de trabalho por meio da sentença normativa.

Todos esses instrumentos adotados pela CLT para o trabalhador privado, ou seja, a convenção e o acordo coletivo, provenientes do inciso XXVI do art. 7º da Constituição, não foram estendidos ao servidor público. Tal conclusão pode ser observada na Súmula 679 do Supremo Tribunal Federal, a qual prepondera que a fixação de vencimentos dos servidores públicos não pode ser objeto de convenção coletiva.¹⁷⁵

Entretanto, é preciso observar que apesar do entendimento negar a possibilidade de convenção coletiva para o servidor público civil, passou longe de negar-lhe o direito à negociação coletiva. Afinal, como já exposto anteriormente, não é possível confundir os instrumentos normativos com o processo de negociação em si.

Sobre o assunto, defende a ministra Cármen Lúcia “os limites constitucionais à negociação dos servidores públicos são muito mais estreitos, até mesmo porque a entidade estatal restringe-se às fronteiras de sua competência, nada podendo além ou à margem dela,

¹⁷¹ CERNOV, *op. cit.*, p. 42.

¹⁷² BARROS, *op. cit.*, p. 989.

¹⁷³ BARROS, *ibid.*, p. 989.

¹⁷⁴ BARROS, *ibid.*, p. 993.

¹⁷⁵ CERNOV, *op. cit.*, p. 43.

Tanto não significa a inexistência ou inocorrência jurídica da negociação coletiva em matéria dos servidores públicos”.¹⁷⁶

Importa mencionar que a

Convenção n. 151/78 da OIT, sobre relações de trabalho na função pública, prevê que os agentes públicos devam beneficiar-se de uma proteção adequada contra os atos de discriminação capazes de implicar atentado à liberdade sindical, devendo suas organizações gozar de independência em relação às autoridades públicas. A mesma convenção preceitua “devam ser adotadas medidas apropriadas para encorajar-se e promover o pleno desenvolvimento e utilização de procedimentos de negociação sobre as condições de trabalho entre autoridades públicas e as organizações de empregados públicos ou de qualquer outro método que permita aos representantes dos empregados públicos participarem da determinação dessas condições.”¹⁷⁷

Ainda no âmbito internacional, a Convenção n. 154, de 1981, sobre negociação coletiva, prevê a possibilidade de serem estabelecidas modalidades especiais para a sua aplicação à função pública.¹⁷⁸

Contribuindo com os argumentos que conduzem ao entendimento de possibilidade de negociação coletiva, o art. 37, VI, da Constituição assegura ao servidor público civil a livre associação sindical e, ademais, inexistente qualquer proibição do sindicato de servidores públicos negociar em favor da categoria que representa.¹⁷⁹

Adiciona-se ao exposto o fato de que, nos julgamentos dos Mandados de Injunção 670-ES, 708-DF e 712/PA, o STF determinou a aplicação da Lei de Greve, fato do qual decorre o necessário reconhecimento da negociação coletiva, até porque a tentativa prévia de negociação constitui um dos requisitos de legalidade da greve.¹⁸⁰

Na prática, a negociação coletiva já vinha ocorrendo muito antes dos Mandados de Injunção acima citados, vindo os sindicatos a negociar diretamente com o chefe do Poder Executivo de cada âmbito – municipal, estadual ou federal.¹⁸¹

Segundo Zênia Cernov, para as negociações de servidores públicos não se aplica a mesma regência de acordos e convenções coletivas de trabalho previstas na Consolidação das Leis do Trabalho, afinal, tratando-se de servidor de ente público “qualquer negociação terá de

¹⁷⁶ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 352.

¹⁷⁷ BARROS, *op. cit.*, p.991.

¹⁷⁸ BARROS, *ibid.*, p.992.

¹⁷⁹ CERNOV, *op. cit.*, p. 44.

¹⁸⁰ CERNOV, *ibid.*, p. 44.

¹⁸¹ CERNOV, *ibid.*, p. 44.

subsumir-se ao princípio da legalidade, o que dificulta a possibilidade de conciliação, mas não a torna inalcançável”.¹⁸²

Logo, os sindicatos representativos terão, para a deflagração legal do movimento de greve, de aprovar perante sua categoria a pauta de reivindicações e tentar uma prévia negociação com o Poder a que estão subordinados. Inexitosa a tentativa e deflagrado o movimento paredista, a negociação ainda poderá ser um instrumento válido para por fim à paralisação.

Ainda, em muitos casos é comum que o Poder Judiciário designe audiência de conciliação, podendo inclusive o movimento paredista ser resolvido em tal momento. É possível também que as partes aceitem uma mediação por parte de órgão ou autoridade isenta (Ministério do Trabalho, Ministério Público, entre outros), não sendo a mediação instituto incompatível com o setor público.¹⁸³

Caso das negociações resulte solução do conflito, essa terá de estar calcada na indispensável promulgação de lei, com a necessária iniciativa do Poder Executivo, prevendo a revisão ou vantagem e definindo seus termos ou, ainda, autorizando o Executivo a realizar o acordo ou reconhecendo a legalidade do acordo já formado.¹⁸⁴

Especificamente no que tange à remuneração dos servidores públicos, vigora além do princípio da legalidade genérico também o princípio da legalidade remuneratória, com previsão no art. 37 da Carta Magna, prevendo que apenas por lei possa ser fixado os vencimentos ou concedida a revisão dos valores dos servidores.¹⁸⁵

Além disso, a reserva de iniciativa, conforme o art. 61, §1º, II, a, da Constituição, é necessariamente do Presidente da República nas leis que disponham sobre o aumento de remuneração dos servidores públicos federais, valendo o mesmo nos entes federados e municípios com relação aos chefes do Poder Executivo.¹⁸⁶

Logo, apesar da impossibilidade da convenção coletiva, no sentido de que não é possível que da negociação resulte instrumento visando novas condições de trabalho, é notório que a lei poderá ser um momento final do entrave, fixando condições anteriormente discutidas pelos interessados no assunto, através da negociação coletiva.

Ressalta-se também que há situações que se encontram dentro dos limites do poder regulamentar ou discricionário, podendo ser materializados pelo próprio termo de

¹⁸² CERNOV, *op. cit.*, p. 44.

¹⁸³ CERNOV, *ibid.*, p. 45.

¹⁸⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 45.

¹⁸⁵ CERNOV, *ibid.*, p. 46.

¹⁸⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 47.

acordo, por decreto, regulamento ou mesmo dentro do processo judicial. São exemplos de tais situações: as condições de trabalho correto fornecimento de Equipamentos de Proteção Individuais (EPI's), redução de riscos à segurança e saúde, adequação da jornada aos limites legais, etc), parâmetros para execução dos serviços públicos (fixação de horário de atendimento ao público, rotatividade de plantões, etc), o cumprimento de garantias já existentes ou a fixação de parâmetros para cumprimento de lei já existente.¹⁸⁷

Para a autora Zênia Cernov é também por meio da negociação coletiva que deverá se resolver outro entrave decorrente da greve, qual seja, a remuneração dos dias de paralisação, pois “muito embora o STF tenha absorvido o entendimento de que, via de regra, não são devidos os salários dos dias de greve, não há qualquer impedimento a que outra solução seja adotada na negociação coletiva”.¹⁸⁸

Ademais, a negociação tem sido uma tendência mundial. Nesse sentido,

A Convenção n. 87 da OIT sobre Liberdade Sindical e Proteção do Direito Sindical foi seguida pela Convenção n. 15, de 1978, que trata da Proteção Especial ao Direito de Organização e Procedimentos de Determinação da Condição de Emprego na Função Pública e, em seu art. 7º, preconiza que se admita a negociação coletiva das condições de emprego entre as autoridades públicas e as organizações fundacionais, de modo a permitir que os representantes dos servidores participem na determinação das referidas condições. O Comitê de Liberdade Sindical da OIT estabeleceu em seu Verbete n. 893 que “Todos os trabalhadores da administração pública, que não estão a serviço da administração do Estado, deviam gozar do direito de negociação coletiva e dever-se-ia dar prioridade a esse direito como meio de resolver os conflitos que possam surgir na definição das condições de emprego na administração pública”.¹⁸⁹

Em um bom número de países não mais se depende do pronunciamento unilateral da administração para estabelecer as condições de trabalho. Um dos sistemas adotados para esse fim é o dos chamados “Conselhos Whitley”, que atua como mecanismo de consulta e negociação de acordos, sendo paritários e instituídos por lei a fim de aumentar a eficiência do serviço público e o bem-estar da população. Tal sistema é também adotado, com algumas variações, pela Irlanda, Índia, Maurício, Malásia, Nigéria, Serra Leoa, Tanzânia, Uganda e Quênia.¹⁹⁰

¹⁸⁷ CERNOV, *op. cit.*, p. 47.

¹⁸⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 47.

¹⁸⁹ CERNOV, *ibid.*, p. 48.

¹⁹⁰ CERNOV, *op. cit.*, p. 48.

Outro exemplo é a Itália, a qual, conforme o Professor Giancarlo Perone, permite que os servidores possam firmar convenções coletivas com o Estado, não dependendo de iniciativa do Presidente da República, sendo as negociações realizadas por meio de Agência com essa competência.¹⁹¹

Diante de todo o exposto, pode-se concluir com tranquilidade que a negociação coletiva aliada ao princípio da legalidade será de importância ímpar na solução de conflitos e conquista de direitos dos servidores públicos civis. Se por um lado faz-se necessário que o direito de greve seja efetivado, a opção de solucionar o conflito por meio da conciliação, a fim de que se evite a *ultima ratio* dentro do direito coletivo, só vem a somar para todos os atores envolvidos.

No Brasil, as funções negociativas, na visão da autora Zênia Cernov¹⁹², poderiam ser absorvidas pelos Conselhos criados pela Emenda Constitucional 19/1998, que deu ao *caput* do art. 39 a redação que segue: “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselhos de política de administração e remuneração de pessoa, integrados por servidores designados pelos respectivos poderes”. Isso, é claro, não fosse a decisão proferida pela Ministra Ellen Gracie no julgamento da ADI-MC n. 2135, no qual se suspendeu a eficácia da nova redação dada ao dispositivo por motivos formais na votação.

Ainda, no âmbito federal, a União junto às entidades representativas dos servidores formalizaram a “Mesa Nacional de Negociação Permanente” com intuito de discutir os pleitos dos servidores públicos e possuindo como um de seus objetivos buscar soluções negociadas para os interesses manifestados por cada uma das partes. Tal experiência pode perfeitamente ser adaptada aos Estados e Municípios, tornando-se alternativa de negociação para os pleitos dos servidores públicos.¹⁹³

3.3.2 Dissídio de Greve

De acordo com Alice Monteiro Barros, quando o interesse de determinada categoria profissional se opõe à resistência da categoria econômica correspondente surgem os conflitos coletivos oriundos do trabalho. Tais conflitos podem ser resolvidos processualmente

¹⁹¹ SILVA, Antônio Álvares da. **Greve no serviço público depois da decisão do STF**. São Paulo: LTr, 2008, p. 161/174.

¹⁹² CERNOV, *op. cit.*, p. 49.

¹⁹³ CERNOV, *ibid.*, p. 49.

por meio de dissídios coletivos, os quais são submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho, conferindo-lhe poder normativo.¹⁹⁴

Os dissídios coletivos previstos na CLT podem ser classificados em duas categorias: os econômicos e os jurídicos. A primeira categoria tem por pretensão acriação de novas condições de trabalho, enquanto que a segunda visa à aplicação ou interpretação de norma preexistente. Por essas razões, a sentença normativa proferida em dissídio coletivo de natureza jurídica será declaratória, enquanto que no dissídio coletivo de natureza econômica ele será constitutiva se a matéria versar sobre salário e dispositiva se girar em torno de condições de trabalho.¹⁹⁵

No tocante aos dissídios de greve, sempre gerou amplo debate doutrinário a possibilidade dos servidores públicos ajuizarem dissídio coletivo, dividindo-se a doutrina em três correntes com posicionamento distinto.¹⁹⁶

A primeira corrente defende que o regime estatutário exclui a possibilidade de obtenção de uma sentença normativa mediante dissídio coletivo, apoiando-se no argumento de que há submissão da remuneração dos servidores ao princípio da legalidade e de que o direito à associação sindical não inclui necessariamente o de ajuizar dissídio coletivo.¹⁹⁷

A segunda defende que, tendo a Constituição dado aos servidores públicos o direito à sindicalização e à greve, é consequente a possibilidade de ajuizamento de dissídio coletivo, sendo, inclusive, da Justiça do Trabalho a competência para julgar tais dissídios.¹⁹⁸

Por fim, a terceira corrente defende posição mediana, afirmando o dissídio coletivo ser admissível apenas quando não trate de cláusulas econômicas, tendo sido acolhida pelo Tribunal Superior do Trabalho no julgamento do RXOFRODC 20.231/2004-000-02-00.¹⁹⁹

O Supremo Tribunal Federal, por seu turno, decidiu não caber dissídio coletivo em favor dos servidores públicos no julgamento da ADIN 492/DF (Rel. Min. Carlos Velloso, pub. DJ 12.03.93) e, na Orientação Jurisprudencial n. 5 da Seção de Dissídios Coletivos, o entendimento é de que “aos servidores públicos não foi assegurada o direito ao

¹⁹⁴ BARROS, *op. cit.*, p.1004.

¹⁹⁵ BARROS, *ibid.*, p.1005.

¹⁹⁶ CERNOV, *op. cit.*, p. 82.

¹⁹⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 82

¹⁹⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 82.

¹⁹⁹ CERNOV, *ibid.*, p. 82

reconhecimento de acordos e convenções coletivos de trabalho, pelo que, por conseguinte, também não lhes é facultada a via do dissídio coletivo, à falta de previsão legal”.²⁰⁰

Entretanto, uma vez que Supremo Tribunal Federal entendeu pela aplicabilidade da Lei de Greve ao setor público, renovou-se o debate acerca do tema. Uma apressada análise dos julgamentos dos Mandados de Injunção poderia conduzir a conclusão da recepção do art. 8º da lei de greve, o qual dispõe que a “Justiça do Trabalho, por iniciativa de qualquer das partes ou do Ministério Público do Trabalho, decidirá sobre a procedência, total ou parcial, ou improcedência das reivindicações, cumprindo ao Tribunal publicar, de imediato, o competente acórdão”.²⁰¹

Ademais, no voto do ministro Gilmar Mendes em momento algum adotou-se o cabimento do dissídio coletivo como instrumento apto para obter sentença normativa. Utiliza, na verdade, o termo “dissídio de greve”, em contexto limitado de sua legalidade ou ilegalidade.²⁰²

Destarte, no voto do ministro Gilmar Mendes, quando do julgamento dos Mandados de Injunção n. 670/ES, 708/PB e 712/PA, destaca-se a seguinte parte:

A esse respeito, no plano procedimental, vislumbro que é recomendável a aplicação da Lei n. 7.701/1988 (que cuida especialização das turmas dos tribunais do trabalho em processo coletivo), no que tange à competência para apreciar e julgar eventuais conflitos referentes à greve de servidores públicos que sejam suscitados até o momento de colmatação legislativa da lacuna ora declarada. [...] Revela-se importante, nesse particular, ressaltar que a par da competência para o dissídio de greve em si – no qual se discute abusividade, ou não, da greve – também os referidos tribunais, nos seus respectivos âmbitos, serão competentes para decidir acerca do mérito do pagamento, ou não, dos dias de paralisação em consonância com a excepcionalidade com a qual esse juízo se reveste.

Ademais, quando daqueles debates, foi lembrado pelo Ministro Sepúlveda Pertence, a decisão tomada na ADIn 492, qual seja, “para o caso do servidor público estatutário, estabelecemos que não cabe o dissídio coletivo”.²⁰³

Dessa forma, não há elementos suficientes para a conclusão de que o Supremo Tribunal Federal teria adotado a possibilidade ampla do dissídio coletivo. Em verdade, no limite daquilo que foi discutido no momento, acolheu-se a possibilidade do que os ministros apelidaram de “dissídio de greve”, cujo o objetivo seria declarar ou não a legalidade do

²⁰⁰ CERNOV, *op. cit.*, p. 83

²⁰¹ CERNOV, *ibid.*, p. 83

²⁰² CERNOV, *ibid.*, p. 83

²⁰³ CERNOV, *op. cit.*, p. 84.

movimento paredista, fixando o direito ou a ausência deste dos salários dos dias de paralisação.²⁰⁴

Logo, a recepção da Lei n. 7.783/89 não possibilitou o ajuizamento do dissídio coletivo no sentido daquele apto a obter uma sentença normativa que regule as condições de trabalho. Os motivos que conduziram a Suprema Corte a negar o cabimento do dissídio na ADIn 492 subsiste, posto em nada modificar a submissão do regime remuneratório dos servidores públicos à reserva legal.²⁰⁵

Não obstante, a Corte Constitucional já decidiu reiteradas vezes que o Poder Judiciário não possui função legislativa e, em sua função jurisdicional, não poderia ceder aumento aos servidores públicos ou qualquer outro tipo de vantagem remuneratória, concluindo-se com facilidade que não poderá, igualmente, expedir sentença normativa fixando qualquer reajuste ou vantagem funcional.²⁰⁶

Na visão da autora Zênia Cernov, não prospera igualmente a competência normativa residual restrita às cláusulas sociais (ou seja, aquelas que não trariam oneração de despesas), pois, não cabe à administração pública distinguir o conteúdo da reivindicação, estando o administrador adstrito sempre ao princípio da legalidade.²⁰⁷ Nesse sentido, aduz a autora que

Em verdade, o princípio da legalidade remuneratória não constitui senão um esforço específico ao princípio genérico da legalidade que rege toda a atividade administrativa. Assim, não pode ser objeto de sentença normativa nenhuma matéria que esteja adstrita à atividade vinculada do Estado.²⁰⁸

Importa destacar que tal entendimento deve ser aplicado igualmente aos servidores submetidos ao regime celetista, posto se enquadrarem como servidores públicos para os fins de aplicação dos dispositivos citados.²⁰⁹

Entretanto, dentre as situações que caibam dentro do poder discricionário, é possível afirmar que a administração pode estabelecê-las de comum acordo com os integrantes da categoria envolvida, porém, ainda nesses casos, o poder público poderia optar por impor tais condições unilateralmente, de forma a eliminar a hipótese de que fossem

²⁰⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 84.

²⁰⁵ CERNOV, *ibid.*, p. 84.

²⁰⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 84.

²⁰⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 85.

²⁰⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 85.

²⁰⁹ CERNOV, *op. cit.*, p. 85.

impostas pela via jurisdicional, até pelo fato do julgador não poder interferir das atividades discricionárias do administrador público.²¹⁰

A conclusão obtida pela autora seria, portanto, de que a Constituição Federal outorgou os direitos a sindicalização e à greve, permitindo a negociação coletiva, entretanto, teria inviabilizado o acesso à sentença normativa por meio do dissídio coletivo.²¹¹

Logo, o dissídio de greve a que se refere o STF, quando se tratar de servidores públicos, celetistas ou estatutários, deve ser entendido como aquele de natureza jurídica, sendo, em verdade, destinado a obter o pronunciamento declaratório de legalidade ou ilegalidade da greve de servidores públicos, analisando o cabimento ou não da remuneração dos dias de paralisação.²¹²

A legitimidade para proposição da demanda encontra-se imediatamente ligada a categoria que deflagrou a greve. Logo, será a União Federal quando tratar-se de servidores públicos federais ligados à administração direta dos poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário, assim como será parte legítima o Estado ou Município quando tratar-se de servidores estaduais ou municipais, respectivamente. No tocante a administração indireta, teria legitimidade a autarquia ou fundação pública, enfim, o ente empregador.²¹³

O Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se, na Orientação Jurisprudencial n. 12 da Seção de Dissídio Coletivos, no sentido de que “não se legitima o Sindicato profissional a requerer judicialmente a qualificação legal do movimento paredista que ele próprio fomentou”. Acredita-se ser tal entendimento aplicável à greve dos servidores públicos, uma vez que a greve presume-se legal até que o empregador comprove judicialmente sua ilegalidade.²¹⁴

A orientação parece estar em discordância com o art. 8º da Lei de Greve, o qual confere iniciativa a qualquer das partes a legitimidade para propositura de demanda paredista, entretanto, tal dispositivo refere-se, em verdade, à modalidade de dissídio econômico, buscando-se a procedência total ou parcial das reivindicações, a qual não é aplicável aos servidores públicos. Subsiste, contudo, ao sindicato a legitimação para pleitear dissídio coletivo contra o ente empregador na hipótese de pretender declaração de prática de ato abusivo durante o movimento.²¹⁵

²¹⁰ CERNOV, *ibid.*, p. 85

²¹¹ CERNOV, *ibid.*, p. 86

²¹² CERNOV, *ibid.*, p. 86

²¹³ CERNOV, *ibid.*, p. 86

²¹⁴ CERNOV, *op. cit.*, p. 87

²¹⁵ CERNOV, *ibid.*, p. 87.

Ademais, no tocante à nova redação do art. 114, §2º, da CF dado pela Emenda Constitucional n. 45/2004, na qual o dissídio coletivo só poderá ser instaurado de comum acordo, é importante salientar que o texto refere-se ao dissídio coletivo de natureza econômica, não sendo exigido o consenso no dissídio de natureza jurídica.²¹⁶

Além disso, ao Ministério Público também foi conferido legitimidade ativa para pleitear a deflagração de greve ilegal e para garantia de manutenção dos serviços essenciais à população, sendo também necessária a participação desse na lide quando o dissídio não tenha sido por ele instaurado.²¹⁷

No tocante à competência para julgamento do dissídio de greve, apesar da interpretação conferida ao art. 114, inciso II, da Constituição, a qual aduz ser da competência da Justiça do Trabalho as ações envolvendo o exercício do direito de greve, na visão da autora Zênia Cernov não parece ter sido essa a solução adotada pela Corte Constitucional.²¹⁸

Na ADI n. 3.395/DF (Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 10.11.2006), o STF decidiu em caráter liminar o seguinte “O disposto no art. 114, I, da Constituição da República, não abrange as causas instauradas entre o Poder Público e servidor que lhe seja vinculado por relação jurídico-estatutária”. Ou seja, naquele momento decidiu-se, ao menos provisoriamente, que a competência da Justiça do Trabalho se limitaria às causas em que não houvesse relação estatutária, fazendo com o que o disposto no art. 114 da CF dissesse respeito apenas aos dissídios pertinentes aos trabalhadores celetistas.²¹⁹

Quando do julgamento dos Mandados de Injunção n. 670/ES e 708/PB, o voto do ministro Gilmar Mendes remeteu-se a tal julgamento, adotando conclusão idêntica em relação à competência para julgamento dos dissídios de greve regulados pelo art. 114 da CF. Destarte, partindo do pressuposto da inaplicabilidade da competência prevista aos trabalhadores celetistas, aduziu ser necessário instaurar, naquele momento, parâmetros institucionais e constitucionais na definição da competência para apreciação dos dissídios de greve entre o Poder Público e os servidores com vínculo estatutário.²²⁰

Destarte, quando se trata de servidores estatutários concluiu-se pelo seguinte:

²¹⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 87.

²¹⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 87.

²¹⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 88.

²¹⁹ CERNOV, *ibid.*, p. 88.

²²⁰ CERNOV, *op. cit.*, p. 88-89.

- Se a paralisação for de servidores federais, e a controvérsia estiver uma única região da Justiça Federal, a competência será do Tribunal Federal daquela região;
- Se a paralisação for de servidores estaduais ou municipais, e a estiver adstrita a uma unidade da Federação, a competência será do Tribunal de Justiça;
- Se a paralisação for de âmbito nacional, ou abranger mais de uma região Justiça Federal, ou, ainda, abranger mais de uma unidade da federação, a competência será do Superior Tribunal de Justiça;²²¹
-

Em se tratando de servidores regidos pelo regime da CLT, ainda que o empregador seja público, prevalece a competência da Justiça do Trabalho:

- Se a paralisação for de servidores federais, estaduais ou municipais, e a controvérsia estiver adstrita a uma unidade da Federação, a competência será Tribunal Regional do Trabalho daquela região;
- Se a paralisação for de âmbito nacional, ou abranger mais de uma região da Justiça do Trabalho, a competência será do Tribunal Superior do Trabalho.²²²

Ademais, os tribunais mencionados serão igualmente competentes para julgar cautelares e ações possessórias relacionadas à greve. Ainda, por oportuno, destaca-se que os servidores em regime especial, ou seja, aqueles contratos para exercer funções temporárias ou de natureza técnica, não foram citados no julgamento dos mandados de injunção. Entretanto, a Orientação Jurisprudencial n. 263 da SBDI do Tribunal Superior do Trabalho adotou o entendimento de que esses possuem vínculo de natureza administrativa, entendimento confirmado pelo STF, sendo assim, eventual greve de servidores públicos temporários regidos por regime especial, de natureza administrativa portanto, será da competência do Tribunal de Justiça local.²²³

Não houve qualquer definição pelo STF acerca de procedimento diferenciado ou específico para o dissídio de greve. Sabe-se, contudo, que na hipótese de competência trabalhista, o rito do dissídio deverá ser o mesmo do dissídio coletivo de natureza econômica e, em caso de competência da justiça comum, inexistente no sistema processual civil um procedimento específico.²²⁴

A autora Zênia Cernov sugere que uma vez existente no direito do trabalho

²²¹ CERNOV, *ibid.*, p. 89.

²²² CERNOV, *ibid.*, p. 89.

²²³ CERNOV, *op. cit.*, p. 89-90.

²²⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 90.

[...] um rito específico para o processamento dos dissídios coletivos (art. 856 a 875 da CLT), e sendo certo que esse rito contém em sua fórmula elementos de agilidade e simplificação que melhor coadunam com a necessidade de dar solução rápida à greve, cremos que esse mesmo rito deverá ser adotado por aqueles Tribunais – repetimos, enquanto não regulamentado o rito pelos Regimentos Internos.²²⁵

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já fixou em seu regimento interno o rito a ser seguido em caso de dissídio de greve, recepcionando parcialmente a CLT, dando especial incentivo à solução voluntária das partes e prevendo um rito mais célere para os casos em que a greve estiver em andamento.²²⁶

Urge lembrar que o julgamento apenas poderá determinar a legalidade ou ilegalidade da greve, possuindo efeitos meramente declaratórios. Entretanto, em qualquer dos casos anteriores, a corte também deverá se pronunciar acerca da questão remuneratória.²²⁷

3.3.3 Remuneração Durante a Greve no Serviço Público

O art. 7º da Lei 7.783/89 dispõe que a greve implica suspensão das relações jurídicas individuais de trabalho, nos seguintes termos “observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho”.²²⁸

A suspensão ocorre quando inexistir a obrigatoriedade da prestação de serviços e pagamento de salário, sendo certo que o tempo de serviço, em regra, não é computado para os efeitos legais. Ou seja, durante a greve tanto empregado quanto empregador ficam dispensados, transitoriamente, do cumprimento das obrigações do contrato de trabalho.²²⁹

Conforme aponta Carlos Henrique de Bezerra Leite, seria de grande valia, portanto, que o servidor público se conscientize acerca da natureza instrumental da greve e

²²⁵ CERNOV, *ibid.*, p. 92.

²²⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 93-94.

²²⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 94.

²²⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **A greve do servidor público civil e os direitos humanos**. Rio de Janeiro: Revista Forense, v. 368, jul. 2003, p. 59.

²²⁹ LEITE, *op. cit.*, p. 59.

procure não apenas a conscientização e participações dos servidores, mas também dos destinatários do serviço público por eles prestados.²³⁰

Por seu turno, as autoridades governamentais não poderiam estabelecer restrições e sanções aos servidores que participem da greve, sendo incompatível tal atitude com a fundamentalidade dessa espécie de direitos humanos. A atitude da administração, como a de qualquer outro empregador, deve ser tão somente a de, durante a greve, não efetuar o pagamento da remuneração dos servidores que tenham aderido ao movimento, sem qualquer distinção ao que o ocorre no setor privado.²³¹

Sobre esse assunto, o STF recepcionou o art. 7º da Lei de Greve, suspendendo o contrato de trabalho durante o movimento paredista, porém deixando clara a hipótese da negociação coletiva ou decisão judicial regerem as relações desse período. Ainda, há exceção no tocante à greve ter sido provocada justamente pelo atraso ao pagamento dos servidores civis ou outras situações excepcionais que possam justificar o afastamento da premissa da suspensão do contrato.²³²

Subsiste ainda outra solução que, embora não citada nos julgamentos dos Mandados de Injunção, poderá ser utilizada. Trata-se da autorização do desconto dos dias de paralisação determinando a reposição das faltas. Existindo disposição e possibilidade da categoria em repor os dias de greve, parece ser a solução mais favorável ao poder público, aos servidores e à própria sociedade.²³³

Ademais, uma vez que o desconto das faltas possui natureza alimentar, é incompatível que decisão ser tomada liminarmente, devendo-se aguardar o julgamento definitivo e respeitando-se sempre o limite percentual máximo de desconto de 10% do salário integral do servidor. Importa sempre lembrar que até que julgada, a greve presume-se legítima e não contrário.²³⁴

No dia 27 de Outubro de 2016 o Supremo Tribunal Federal considerou legítima a possibilidade dos órgãos públicos cortarem o salário dos servidores em greve desde o início

²³⁰ LEITE, *ibid.*, p. 59.

²³¹ LEITE, *ibid.*, p. 60.

²³² CERNOV, *op. cit.*, p. 95.

²³³ CERNOV, *op. cit.*, p. 96.

²³⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 96-97.

da paralisação, excetuando os casos em que a greve for provocada por conduta ilegal do órgão público, no *Recurso Extraordinário 69345/RJ*.²³⁵

Tratava-se o caso de um recurso apresentado pela Fundação de apoio à Escola Técnica do Estado do Rio de Janeiro (Faetec), que, em 2006, teria sido impedida pela Justiça Estadual de realizar o desconto na folha de pagamento dos funcionários em greve.²³⁶

O Relator do caso foi o Ministro Dias Toffoli, o qual teria afirmado que a decisão não derruba o direito de greve, mas sim deve ser poderá ocorrer corte legal do ponto. Por seu turno, o Ministro Luis Edson Fachin mostrou-se contrário a suspensão do pagamento, defendendo que a mesma apenas poderia ocorrer após decisão judicial que reconhecesse a ilegalidade de greve.²³⁷

Destarte, reafirmasse o entendimento proposto no tópico acima: a greve configura suspensão no contrato de trabalho, contudo, devido a sua natureza alimentar torna-se incompatível o desconto em caráter liminar ou no início da paralisação. Ademais, salienta-se que a paralisação deve ser considerada legítima até que se prove o contrário, confrontando-se, portanto, o ora pesquisado com a decisão recente do Supremo Tribunal Federal.

3.3.4 Serviços e Atividades Essenciais

A Constituição Federal, reconhecendo o direito de greve em seu art. 9º, optou por, logo em seguida, em seu §1º, especificar que nos serviços e atividades especiais, relacionados no art. 10 da Lei de greve, deveriam ser atendidas as necessidades inadiáveis da comunidade.²³⁸

Englobou-se nesse rol: o tratamento e abastecimento de água; a produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis; assistência médica e hospital; distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos; funerários; transporte coletivo; captação e tratamento de esgoto e lixo; telecomunicações; guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares; processamento de dados ligados a serviços essenciais; controle de tráfego aéreo e compensação bancária. Logicamente que em tais

²³⁵ RAMALHO, Renan. Supremo admite corte de salário de servidores em greve. Disponível em: < <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/10/supremo-admite-corte-de-salario-de-servidores-em-greve.html> >. Acesso em: 27 de Novembro de 2016.

²³⁶ RAMALHO, *ibid.*

²³⁷ RAMALHO, *ibid.*

²³⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 50.

atividades a greve não é vedada, porém, possui um requisito de prazo maior de aviso prévio ao empregador, sendo este de 72 horas.²³⁹

No tocante aos serviços públicos, o entendimento adotado pelo STF foi no sentido de que a essencialidade dos serviços deveria ser vista de modo mais amplo, ou seja, considerou-se que todo serviço público é essencial para fins de aplicação da lei 7.783/1989.²⁴⁰

Contudo, na visão da autora Zênia Cernov, generalizar a essencialidade do serviço público não teria sido a melhor solução. Para ela, há no setor público determinados tipos de serviço que, embora importantes, não chegam a atingir a característica da essencialidade. Logicamente que, com isso, não está se negando que os serviços públicos dizem respeito ao interesse geral da população, entretanto, não se pode deixar de observar que há no serviço privado, por exemplo, serviços que são mais essenciais à população do que muitos daqueles prestados pelo Estado.²⁴¹

Sendo assim, logicamente que o elemento apto para determinar os requisitos para a greve não deveria ser o caráter público ou privado daquela atividade, mas sim o requisito previsto na lei 7.783/1989, ou seja, as atividades que coloquem em perigo iminente a sobrevivência, saúde ou segurança da população.²⁴²

Dessa forma, a solução proposta por Zênia Cernov²⁴³ seria a de ampliar o art. 11 da Lei de Greve, adicionando, dentro do estritamente necessário o rol das atividades essenciais. Nessa mesma linha dispõe o Verbete n. 394 do Comitê de Liberdade Sindical da OIT: “O direito de greve só pode ser objeto de restrições, inclusive proibição, na função pública, sendo funcionários públicos aqueles que atuam como órgãos do Poder Público, ou nos serviços essenciais, no sentido estrito do termo, isto é, aqueles serviços cuja interrupção possa pôr em perigo a vida, a segurança ou a saúde da pessoa, no todo ou em parte da população”.

Atualmente, o art. 9º da Lei de greve é aplicável aos servidores com a seguinte redação adaptada “Durante a greve, o sindicato ou a comissão de negociação, mediante acordo com entidade patronal ou diretamente com o empregador, manterá em atividade equipes de empregados com o propósito de assegurar a regular continuidade da prestação do

²³⁹ CERNOV, *ibid.*, p. 50.

²⁴⁰ CERNOV, *ibid.*, p. 50.

²⁴¹ CERNOV, *ibid.*, p. 50.

²⁴² CERNOV, *ibid.*, p. 51.

²⁴³ CERNOV, *ibid.*, p. 51.

serviço público”. Ficando nítido, portanto, que a continuidade irá se manter por meio da equipe de empregados aqui previstos, tratando-se de obrigação bilateral aos trabalhadores e ao ente público empregador.²⁴⁴

Salienta-se que a lei não prevê percentual de trabalhadores destinado a garantir tal serviço, ficando tal tarefa sujeita ao acordo com o empregador. Portanto, uma vez deflagrada a greve, seus atores deverão definir conjuntamente quais as equipes irão se manter em serviço. Na falta de tal tratativa, a própria categoria paredista deverá definir as equipes, sob pena de a greve ser considerada abusiva segundo a Orientação n. 38 do Tribunal Superior do Trabalho.²⁴⁵

Por seu turno, o art. 11 da mesma lei não pode ser considerado inaplicável aos servidores públicos, o que se deduz, ao contrário, é a generalização de tal dispositivo a todas as atividades públicas. Ou seja, sua aplicação a qual se restringia as atividades essenciais no setor privado, foi transferido genericamente para o serviço público.²⁴⁶

Conclui-se, portanto, que a generalização de todos os serviços públicos como essenciais constitui um retrocesso, devendo haver uma análise mais criteriosa tal qual a prevista na Lei de Greve para os setor privado. A despeito do exposto, verifica-se que a regulamentação dos serviços inadiáveis proposta nos Mandados de Injunção ficou bastante vaga, necessitando maiores esclarecimentos.²⁴⁷

3.3.5 Projetos de Regulamentação da Greve dos Servidores Públicos

Tramita em nosso Congresso vários projetos de regulamentação da greve de servidores públicos. Entre eles, o Projeto de Lei n. 4.497/2001, o qual propõe deliberações bastante parecidas com a Lei 7.783/89, possuindo como diferenças:

- a) prazo de 72 horas geral para o aviso prévio, quer sejam atividades essenciais ou não;
- b) vedação à contratação de pessoal temporário ou terceiros, durante o movimento;

²⁴⁴ CERNOV, *ibid.*, p. 52.

²⁴⁵ CERNOV, *op. cit.*, p. 52/53.

²⁴⁶ CERNOV, *ibid.*, p. 52.

²⁴⁷ CERNOV, *ibid.*, p. 53.

- c) a contagem dos dias da greve como tempo efetivo de exercício, desde que haja reposição;
- d) penalidades administrativas de suspensão e até demissão nos casos de abuso de direito.²⁴⁸

Não obstante, o projeto citado relaciona, dentre os serviços públicos, aqueles considerados essenciais (representação diplomática, poder de polícia, carceragem e vigilância dos presos, assistência à saúde e previdência, serviços do Poder Judiciário e serviços auxiliares das Forças Armadas), nos quais deverão ser assegurados as necessidades inadiáveis da população.²⁴⁹

Por seu turno, o Projeto de Lei 6.032 de 2002 possui natureza injustificavelmente restritiva, possuindo como características:

- a) imposição de *quorum* mínimo para deliberação (dois terços do total de servidores da categoria);
- b) aviso de deflagração da greve de 10 dias;
- c) durante a greve, 50% dos servidores da categoria devem continuar em atividade (podendo o Poder Público postular judicialmente a elevação do percentual);
- d) autoriza a suspensão do pagamento da remuneração do servidor grevista até a declaração de legalidade ou ilegalidade do movimento.

Tal projeto configura-se mais como uma lei antigreve do que como regulamentação do direito, encontrando-se em total contrariedade ao regime democrático vigente.²⁵⁰

O Projeto n. 6.191, de 2002, mais condizente com a Constituição, traz diferenciais importantes, tais quais:

- a) obrigatoriedade da criação de um Comitê de Negociação destinado a conduzir o processo de negociação com os sindicatos;
- b) possibilidade das partes recorrerem ao auxílio da mediação ou arbitragem;
- c) fixação da equipes destinadas à garantia dos serviços essenciais no percentual de 30% (trinta por cento);

²⁴⁸ CERNOV, *ibid.*, p. 41.

²⁴⁹ CERNOV, *op. cit.*, p. 41.

²⁵⁰ CERNOV, *ibid.*, p. 41.

- d) fixação simplificada dos serviços essenciais como sendo aqueles destinados às garantias de sobrevivência, saúde, segurança e previdência, devendo o aviso de deflagração ser de 5 dias;²⁵¹

O Brasil fica, portanto, no aguardo da edição de uma lei que regulamente de modo específico a greve de servidores públicos. Essa lei, na visão de Zênia Cernov, não poderá ser limitativo a ponto de dificultar o seu exercício - ou seja, uma lei que não tenha como escopo coibir a proliferação das greves (pensamento que aparentemente conduziu a decisão dos Mandados de Injunção do Supremo 670, 708 e 712, em 2007, pelo Tribunal Federal, mas sim que vise garantir seu pleno exercício e proteger aqueles que a exercem.

²⁵¹ CERNOV, *ibid.*, p. 41-42.

CONCLUSÃO

Tivemos como objetivo principal desta monografia demonstrar os impasses na aplicação da lei 7.783/89, por meio de remédio constitucional, na greve dos serviços públicos.

Assim, como visto, o primeiro capítulo deste trabalho dedicou-se ao estudo da evolução do instituto de greve e os seus aspectos gerais. Analisou-se a evolução teórica do direito em voga no cenário internacional e nacional, alcançando-se o meio atual, no qual é pleno o exercício da greve no setor privado e problemático o tratamento da matéria com relação aos serviços públicos.

Restou nítido com essa primeira etapa, portanto, que a greve no Direito Brasileiro é um evento recente, fruto de anos de luta da classe trabalhadora. Não obstante o progresso já conquistado no setor privado, diante da eficácia plena percebida pela edição de lei específica, é visível que o direito de greve do servidor público não acompanhou a evolução histórica, restando para tal camada a insegurança prática e jurídica de um direito previsto constitucionalmente.

Ainda, no mesmo capítulo, debruçou-se acerca dos aspectos fundamentais para a compreensão do tema eleito, sendo eles: conceito, princípios específicos, direitos e deveres dos grevistas, deflagração da greve, responsabilidade pelos atos praticados durante a greve, limitação dos direitos de greve, greves abusivas ou ilícitas e dissídio de greve.

Uma vez que o objetivo maior da monografia é o de analisar a aplicação da lei que rege a greve no setor privado aos serviços públicos, foi necessário inicialmente entender os aspectos principais da primeira, finalizando uma visão ampla acerca do instituto.

O segundo capítulo, como visto, tratou de definir, em um primeiro momento, as características pertinentes à administração, serviço e servidores públicos. Pelas definições destacadas no estudo, percebeu as peculiaridades do institutos, as quais foram utilizadas como justificativa para o tratamento diferenciado da matéria.

Logo, a administração pública pode ser vista como a estrutura de um Estado pré-ordenado para a realização de serviços, visando satisfazer as necessidades coletivas. Sendo esse seu maior objetivo, a administração passou a exercer atividade centralizadora consistente na prática de serviços públicos por ela mesma dirigidos e organizados, contudo, com o tempo

e diante das falhas ocorridas, acabou diversificar tal atribuição entre os demais entes administrativos.

Por oportuno, vislumbrou-se alguns princípios inerentes ao serviço públicos, quais sejam: o da continuidade, mutabilidade do regime jurídico e a igualdade dos usuários. Analisou-se, portanto, cada um desses, dando ênfase especial ao princípio da continuidade do Serviço Público.

Destarte, uma das características essenciais do serviço público é a continuidade, estando esta ligada à eficiência da prestação e, apenas assim, tornando a mesma oportuna. Viu-se, portanto, que essa forma de serviço não deve ser interrompida sob pena de prejudicar o destinatário para o qual foi criado. Ao final, observou-se que o princípio em exame possui especial impacto no direito de greve, distinguindo-se, contudo, serviços essenciais daqueles não revestidos de tal característica, sendo apenas os primeiros atingidos pelo princípio em questão.

Entretanto, apesar de imperiosa a necessidade de distinção, adiantou-se que no tocante aos serviços públicos e à regulação proposta pelo Supremo Tribunal Federal, todos esses foram considerados essenciais, causando, sem dúvidas, um dos maiores entraves referentes ao tema.

Ainda, definiu-se quem seriam os servidores públicos civis abrangidos pela regulamentação dada em remédio constitucional, alcançando-se a conclusão que a regência do art. 37 da Constituição Federal aplica-se genericamente aos estatutários, celetistas e de regime especial temporário, mudando-se apenas a competência para julgamento do dissídio coletivo a depender da categoria acima elencada.

Dessa forma, observa-se, com o até aqui exposto, que as características inerentes à administração, serviço e servidores públicos tornam o direito paredista nesse setor merecedor de análise detalhada. Ademais, a importância de cada um desses preceitos para a vida em sociedade, tornam a greve nesse setor alvo de diversas restrições, abusivas ou necessárias, que foram analisadas nesta monografia.

O terceiro e último capítulo cuidou, em um momento inicial, de abordar, a decisão dos Mandados de Injunção. Verificou-se que há, ainda, muita preocupação na temática. Primeiramente no tocante ao contexto em que a decisão surgiu, posto ter sido tomada apenas quando percebeu-se que a greve dos servidores públicos passou a ser exercida sem qualquer controle, ou seja, quando se constatou que a inexistência de regulamentação acabava por gerar

mais ônus do que bônus. Uma vez que regulada em tal panorama, discutiu-se acerca dos limites impostos pela solução aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, concluindo-se que apesar da greve nos serviços públicos ter, naquele momento, as suas diretivas traçadas, essas não apresentaram, de fato, uma evolução.

Em seguida, discutiu-se acerca da possibilidade de negociação coletiva na greve dos serviços públicos, concluindo-se com tranquilidade que essa é possível e, aliada ao princípio da legalidade, será de importância ímpar na solução de conflitos e conquista de direitos dos servidores públicos civis.

Dentro do mesmo âmbito, questionou-se quanto a possibilidade de dissídio coletivo. O Supremo Tribunal Federal decidiu pelo não cabimento de dissídio coletivo em favor dos servidores públicos no julgamento da ADIN 492/DF (Rel. Min. Carlos Velloso, publ. DJ 12.03.93) e, na Orientação Jurisprudencial n. 5 da Seção de Dissídios Coletivos. Ademais, no voto do ministro Gilmar Mendes em momento algum adotou-se o cabimento do dissídio coletivo como instrumento apto para obter sentença normativa, utilizando o autor o termo “dissídio de greve” em contexto limitado de sua legalidade ou ilegalidade.

Dessa forma, depreende-se não existir elementos suficientes para a conclusão de que o Supremo Tribunal Federal teria adotado a possibilidade ampla do dissídio coletivo. Em verdade, acolheu-se a possibilidade do que os ministros apelidaram de “dissídio de greve”, cujo objetivo seria declarar ou não a legalidade do movimento paredista, fixando o direito ou a ausência dos salários dos dias de paralisação.

Concorda-se, portanto, com a autora Zênia Cernov, a qual aduziu ter a Constituição Federal outorgado os direitos a sindicalização, à greve, e a negociação coletiva, entretanto, inviabilizou o acesso à sentença normativa por meio do dissídio coletivo.

Ainda, discutiu-se acerca da remuneração dos dias de paralisação. Averiguou-se, quanto ao tópico, que o STF recepcionou o art. 7º da Lei de Greve, suspendendo o contrato de trabalho durante o movimento paredista, porém deixando clara a hipótese da negociação coletiva ou decisão judicial regerem as relações desse período. Apontou-se, contudo, exceção no tocante a greve ter sido provocada pelo atraso ao pagamento dos servidores civis ou outras situações excepcionais que possam justificar o afastamento da premissa da suspensão do contrato.

Por fim, no tocante à essencialidade dos serviços públicos, o entendimento adotado pelo STF foi no sentido de considerar todos aqueles essenciais para fins de aplicação da lei 7.783/1989. Contudo, acredita-se que generalizar a essencialidade constitui um

retrocesso, uma vez que no setor público há determinados tipos de serviço que, embora importantes, não chegam a atingir a característica da essencialidade. Por outro lado, não se pode deixar de observar que, no setor privado, por exemplo, há serviços mais essenciais à população do que muitos daqueles prestados pelo Estado. Destarte, há que se pensar em uma análise mais criteriosa do aspecto em voga, diferente da regulamentação vaga proposta nos julgamentos dos Mandados de Injunção 670, 708 e 712.

Dessa forma, como visto no último tópico da monografia, tramita em nosso Congresso vários projetos de regulamentação da greve de servidores públicos. Nesse sentido, o anseio é por uma legislação que permita expressamente a possibilidade de negociação coletiva, utilizando a mesma como uma importante ferramenta na solução de conflitos. Ademais, espera-se a previsão de maior conceituação acerca do “dissídio de greve” e suas possibilidades, considerando-se também a questão da remuneração dos dias de paralisação. Por fim, objeto de maior destaque nesse trabalho, constata-se imprescindível uma legislação que identifique criteriosamente a essencialidade dos serviços públicos, não a considerando de forma ampla e irrestrita.

Por fim, conclui-se, diante das considerações de todos os pontos acima, que a aplicação da Lei de Greve dos trabalhadores do meio privado, por meio do julgamento de remédio constitucional, não é suficiente para abarcar as especificidades dos servidores públicos civis. Aguarda-se, portanto, uma legislação específica que, diferente da decisão protagonizado pelo Supremo Tribunal Federal, não tenha como fim a coibição do movimento paredista no setor público, mas sim a garantia plena do seu exercício, conferindo real efetividade ao texto constitucional.

REFERÊNCIAS

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed., São Paulo: LTR, 2012.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. *Lei nº 7.783*, de 28 de Junho de 1989. Dispõe sobre o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais, regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7783.htm>. Acesso em: 07 julho de 2016.

BRASIL. *Lei nº 13.300*, de 23 de Junho de 2016. Disciplina o processo e o julgamento dos mandados de injunção individual e coletivo e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13300.htm>. Acesso em: 23 de Agosto de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção. Garantia fundamental (cf, art. 5º, LXXI). Direito de greve dos servidores públicos civis (cf, art. 37, inciso VII). Impetrante Sindicato dos Servidores Policiais Cíveis do Estado do Espírito Santo – SINDPOL. Impetrado Congresso Nacional. Relator Ministro Maurício Corrêa. 25 de Outubro de 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção. Garantia fundamental (cf, art. 5º, LXXI). Direito de greve dos servidores públicos civis (cf, art. 37, inciso VII). Impetrante Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário do Estado do Pará - SINJEP. Impetrado Congresso Nacional. Relator Ministro Eros Grau. 25 de Outubro de 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção. Garantia fundamental (cf, art. 5º, LXXI). Direito de greve dos servidores públicos civis (cf, art. 37, inciso VII). Impetrante Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Município de João Pessoa. Impetrado Congresso Nacional. Relator Gilmar Mendes. 25 de Outubro de 2007.

CADERMATORI, Sérgio Urquhart de; STRAPAZZON, Carlos Luiz. *Garantismo, Hermenêutica e (neo) constitucionalismo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do trabalho*. 3. ed. Niterói: Impetus, 2009.

CERNOV, Zênia. *Greve de servidores públicos*, São Paulo: LTr, 2011.

CONJUR. Organizado por ROSA, Igor Borges La. Apresenta texto sobre a Lei 13.300/2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jul-18/igor-la-rosa-procedimento-mandado-injuncao-instituido-lei-13300>>. Acesso em: 19 de Outubro de 2016.

DELGADO, José Augusto. *A sentença judicial e a Constituição de 1988*. Revista de Processo, n. 61, v. 16. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, jan./mar., 1991, p.57-62.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*, Editora Atlas S.A, 22. ed., São Paulo, 2009.

DYNA, Leonardo Gustavo Pastore. *Anotações sobre a greve dos funcionários públicos e suas consequências jurídicas*. Revista de Direito Constitucional e Internacional, São Paulo: Revista dos Tribunais v.51, abr. 2005, p. 319-341.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

GROTTI, Dinora Adelaide Musetti. *A greve no serviço público*. Interesse Público: Porto Alegre, v.10, n.49, maio/jun.2008, p. 29-52

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *A greve do servidor público civil e os direitos humanos*. Rio de Janeiro: Revista Forense, v. 368, jul. 2003, p. 47-61.

MARINELA, Fernanda. *Direito administrativo*, 4. ed., Niterói: Rio de Janeiro, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 14. ed., São Paulo: Malheiros, 2012.

MENEZES, Claudio Armando Couce de. *Direito de greve de servidor público: lacunas e irritações com a sua natureza de direito fundamental*. Revista Magister de Direito do Trabalho, Porto Alegre , v.10, n.58, jan./fev. 2014, p. 57-64.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do trabalho: história e teoria geral do trabalho*. 13. ed., São Paulo: Saraiva, p. 17, 1997.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais dos servidores públicos*. São Paulo: Saraiva, 1999.

SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquear. *O princípio da continuidade do serviço público*, São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, Antônio Álvares da. *Greve no serviço público depois da decisão do STF*. São Paulo: LTr, 2008.

SILVA, João Felipe da; LEAL, Maria Lúcia Garcia. *Greve dos servidores públicos civis: uma análise à luz da jurisprudência do STF*. Revista de Direito do Trabalho, São Paulo , v. 40, n.158, p. 199-221, jul./ago. 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 17. ed. São Paulo, Malheiros, 2003.

ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. *Curso de direito do trabalho*, tomo III, São Paulo, LTr, 2008.